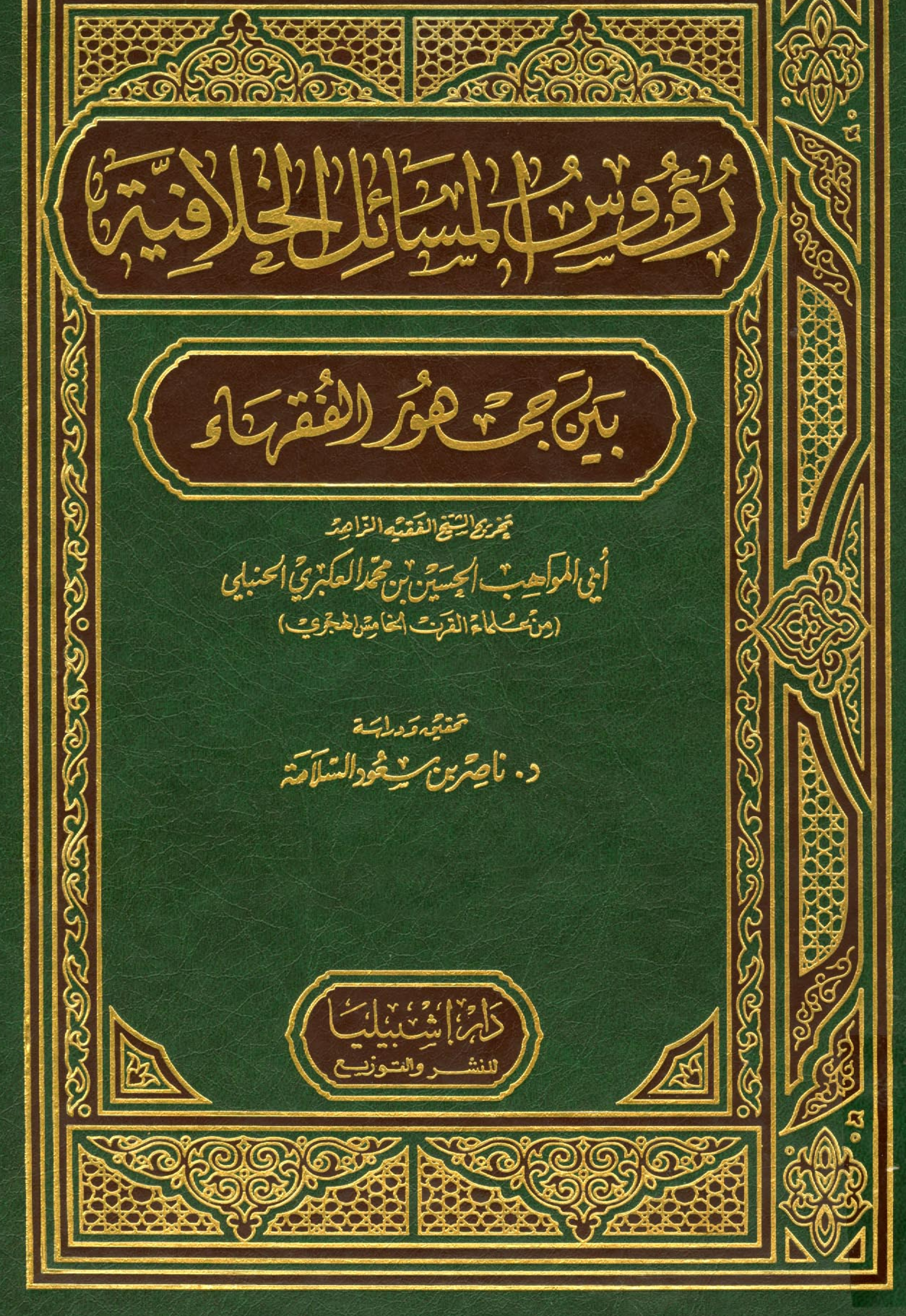

رؤوس المسائل الخلافية
بين جمهور الفقهاء
تحرير الشيخ الفقيه الزاهد
أبي المواهب الحسين بن محمد العكبري الحنبلي
(من علماء القرن الخامس الهجري)
تحقيق ودراسة
د. ناصر بن سعود السلامة
دار إشبيليا
للنشر والتوزيع

رؤوس المسائل الخلافية

بين جمهور الفقهاء

تخريج الشيخ الفقيه الزاهد

أبي المواهب الحسين بن محمد العكبري الحنبلي

(من علماء القرن الخامس الهجري)

تحقيق ودراسة

د. خالد بن سعد الخشلان

المجلد الأول

بسم الله الرحمن الرحيم

لا إله إلا الله وحده لا شريك له

كتاب الطهارة

الحمد لله ، ولا حول ولا قوة إلا بالله ، وصلى الله على محمد وآله وسلم .

[تعريف الطهارة الصغرى]

الطهارة في اللغة : عبارة عن النظافة ، والوضاءة [1] ، بدليل قولهم :

مساميح الأكف ذوو أناة   مساميع وأوجههم وضاء [2]

---

(١) القول بأن من معاني الطهارة : الوضاءة . فيه نظر ؛ إذ لم أجد في كتب اللغة من حكى ذلك . انظر : لسان العرب ٤/ ٥٠٤ ـ ٥٠٧ مادة : (ط هـ ر)، وتاج العروس ٣/ ٣٦٢ و ٣٦٣ . مادة : (ط هـ ر) .

وقد تكون كلمة الطهارة محرَّفة عن الوضوء ، ومما يؤيد ذلك لحاق الكلام ؛ فإنه يتعلق بالوضوء بخاصة ؛ لا الطهارة على وجه العموم . وإذا صح هذا ، زال مايرد على تعريف المؤلف ؛ لأن من معاني الوضوء : الوضاءة ، والنظافة . انظر : لسان العرب ١/ ١٩٤ ، ١٩٥ مادة : (و ض أ)، وتاج العروس ١/ ١٣٣ ، ١٣٤ مادة : (وض أ) .

(٢) البيت من الوافر ، ولم أهتد إلى قائله بعد البحث الطويل . وقوله مساميح الأكف أي : يجودون بما لديهم . انظر : تاج العروس ٢/ ١٦٦ . مادة : (س م ح) .

وقد روي هذا البيت بلفظ آخر :

مراجيح العقول ذووأناة   مساميحٌ وجوههم وضاء

انظر : غرر المقالة في شرح غريب الرسالة ص ٨١ .

وهي في الشريعة : عبارة عن غسل أربعة أعضاء : الوجه، واليدين، ومسح الرأس، وغسل الرجلين إلى الكعبين [١]. بدليل قوله تعالى : ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ﴾[٢]الآية . وبدليل خبر الرسول ص المشهور : أنه غسل وجهه، ويديه، ومسح برأسه، وغسل رجليه، وقال : (هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة إلا به)[٣].

[وهي] [٤] بالتراب عند عدم الماء : عبارة عن مسح الوجه، والكفين بدليل قول الرسول ﷺ : (التراب كافيك ما لم تجد الماء، ولو عشر حجج)[٥] و (التراب وضوء الرجل المسلم ما لم يجد الماء ، ولو إلى عشر حجج) [٦].

(١) هذا حدُّ الوضوء لا الطهارة ، وهذا مما يؤيد ما ذكر في الحاشية رقم : (١) في الصفحة السابقة .

وأما الطهارة فهي في اصطلاح الفقهاء : «ارتفاع الحدث وما في معناه ، وزوال الخبث »ا. هـ . زاد المستقنع ص : ٤ .

(٢) سورة المائدة من الآية : (٦) .

(٣) رواه البيهقي في السنن ١/ ٨٠ بلفظ : « دعا النبي ص بماء ، فتوضأ واحدةً فقال : (هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة إلا به). . . » الحديث . ورواه بمعناه ابن ماجه ١/ ١٤٥ [٤٢٠]، وأحمد ٢/ ٩٨ ، وأبو يعلى ٩ / ٤٤٨ [٥٥٩٨] وغيرهم. وضعفه البيهقي ، والبوصيري في مصباح الزجاجة ١/ ١٧١ ، وابن حجر في الفتح ١/ ٢٨١ .

(٤) في الأصل ـ وهو ـ . والصواب ما أثبت ؛ لأن الضمير يعود إلى الطهاره .

(٥) رواه ابن أبي حاتم بلفظ : (إن الصعيد كافيك ولو لم تجد الماء عشر سنين . .) الحديث . علل الحديث ١/ ١١ ، ورواه بمعناه بألفاظ متقاربة : أبو داود ١/ ٩٠ [٣٣٢]، والترمذي ١/ ٢١١ [١٢٤] ، والنسائي في الكبرى ١/ ١٣٦[٣١١] ، والحديث صححه الترمذي ، والحاكم في المستدرك ١/ ١٧٧ .

(٦) رواه النسائي في الكبرى ١/ ١٣٦ [٣١١] بلفظ : (الصعيد الطيب وضوء المسلم ، وإن لم يجد الماء عشر سنين) ، ورواه بنحوه أبو داود ، والترمذي كما تقدم=

وقوله : « الوضوء » هو [بالضم] [١] لا بالفتح ؛ لأن الوضوء بالضم هو : اسم ما يتوضأ به ، وهو المراد بالخبر [٢] ، والوضوء بالفتح هو : المصدر .

[١/أ] [الفرق بين الطهور والطاهر]

[١/ ١] **مسألة** : الطهور غير الطاهر [٣] ؛ لأن الطهور هو المطهر /

=في الحاشية السابقة .

(١) في الأصل (بالرفع)، وهو سهو من الناسخ كما يدل عليه السياق، ولأن المقصود حركة الواو الأولى ، لا حالة الإعراب .

(٢) لم أجد من ضبط هذه الكلمة ـ الوضوء ـ الواردة في الحديث بالضم ، وإنما ضبطت بالفتح ضبط كتابة ، كما في حاشية السندي على سنن النسائي ١/ ١٧١ ، وضبطت كذلك بالفتح ضبط شكل كما في دووابن السنة التي خرّجت هذا الحديث. ثم إن المعاجم اللغوية ذكرت في الفرق بين الضبطين أن الوضوء بالفتح : ماء الوضوء، وبالضم فعل الوضوء . انظر : لسان العرب ، مادة :(و ض أ)، وتاج العروس المادة نفسها . وعلى هذا التفريق ، درج عامة من كتب في غريب لغة الفقهاء، كما في : المغرب١/ ٣٥٨، وغرر المقالة ص : ٨١ ، وحلية الفقهاء ص : ٤٠ ، والدر النقي ١/ ٦٧ .

وأما ما ذكره المؤلف ، من أن الوضوء بالضم اسم ما يتوضأ به ، وبالفتح المصدر ، فلم أجد لهذا التفريق ذكراً في كتب اللغة . وإن ذكر في بعض كتب غريب الفقه كالمطلع ص : ١٩ ، والدر النقي ١/ ٦٨ .

(٣) فهو من الأسماء المتعدية، وفاقاً للمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٠ ، والمغني ١/ ١٣ ، والإنصاف ١/ ٢١ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٥٥ ، والإشراف ١/ ٢ ، والذخيرة ١/ ١٦٨. =

وهو الماء الذي يتوصل به إلى رفع الأحداث ، وإزالة الأنجاس .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : الطهور هو الطاهر (١) . فهو اسم لازم غير متعد (٢) ، وعنده يجوز إزالة النجاسة بكل طاهر مائع ، وعندنا لا يجوز إزالة النجاسة بغير الماء؛ لاختصاص الماء بإزالة النجاسة . وعنده يجوز بالخل ونحو ذلك ، لمشاركة غير الماء له في الطهارة (٣) .

=وانظر للشافعية : الأم ١/ ٣ ، والمجموع ١/ ٨٤ ، ومغني المحتاج ١/ ١٧ .

(١) انظر : اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٦٧ ، وتحفة الفقهاء ١/ ١١١ ، وفي المسألة الثانية مزيد بسط لهذه المسألة وتوثيق لها .

(٢) لأهل العلم في تعدية لفظة ـ طهور ـ ولزومها أقوال : أولها : أن طهور لازم لفظاً ومعنى ، وثانيها : أنه متعد لفظاً ومعنى ، وثالثها : أنه لازم لفظاً ، متعد معنى ، انظر : تنقيح التحقيق ١/ ١٩١ . ولشيخ الإسلام ـ رحمه الله ـ تحقيق بديع في هذه المسألة ملخصه : أنه إن أريد بالتعدية واللزوم الاصطلاح النحوي ، فلا شك أن طهور لازم غير متعد ، لأن العرب لا تفرق بين فعول وفاعل في اللزوم ، فما كان فاعل منه لازماً ، كان فعوّل كذلك .

وأما إن أريد بالتعدية واللزوم الاصطلاح الفقهي ، بمعنى أن المتعدي : ما يتطهر به وتزال به الأخباث ، واللازم ما هو طاهر في نفسه لكن لا يرفع حدثاً ولا يزيل خبثاً ، فلا شك أن طهور متعد غير لازم .

قال الحافظ ابن عبد الهادي : «فصار الفرق بين طاهر ، وطهور ، من جهة اللزوم والتعدية المعنوية الحكمية الفقهية ، لا من جهة اللزوم والتعدية النحوية ، وبهذا التحرير يزول الإشكال ، ويظهر قول من فرق بين طاهر ، وطهور من هذه الجهة ، لا كمن سوى بينهما من أصحاب أبي حنيفة ، ولا كمن فرق بينهما تفريقاً غير جار على مقاييس كلام العرب ، من أصحاب مالك ، والشافعي ، وأحمد رحمهم الله ، والله أعلم » ا. هـ تنقيح التحقيق ١/ ١٩٢ . وانظر : الاختيارات الفقهية ص : ١ و٢ ، والمغني ١/ ١٣ ، والدر النقي ١ / ٣٩ و ٤٠ .

(٣) أي في التطهير . انظر : طريقة الخلاف في الفقه ص : ١٠ .

دليلنا :

ما روي عن النبي ﷺ أنه سئل عن [التوضؤ] (١) بماء البحر ، فقال : (هو الطهور ماؤه . . .) (٢) فسئل عن [التوضؤ] (١) بماء البحر ، فأجاب بأن قال : (هو الطهور) . فلو كان الطهور اسماً للطاهر ، لما كان في ذلك إجابة عن السؤال ؛ لأن في الطاهرات ما [لا] (٣) يجوز التوضؤ به . فعلم أن الطهور اسم لما يتطهر به فلهذا عني النبي ﷺ عن الجواب به ، واقتصر عليه.

وأيضاً قوله ﷺ : (جعلت لي الأرض مسجداً وترابها طهوراً) (٤) .

ولم يرد بذلك أنها طاهرة؛ لأنها لم تكن نجسة في حق غيره. وإنما أراد أنه خُصَّ، بأن جعل له ترابها مطهراً. فعلم أن الطهور اسم لما يتطهر به .

وأيضاً فإن العرب إنما تطلق اسم الطهور على ما توجد فيه الطهارة ،

---

(١) في الأصل (التوضي) بالياء، من توضيت ، وهي لُغَيَّة ، أو لثْغَة ، كما نبه على ذلك صاحب القاموس مادة : (و ض أ)، وعدها الصقلي في تثقيف اللسان من أخطاء الفقهاء ص : ٣١٩.

(٢) رواه أحمد ٢/ ٣٦١ ، وأبو داود ١/ ٢١ [٨٣] ، والترمذي ١/ ١٠١ [٦٩]، والنسائي ١/ ٥٠ [٥٩]، وابن ماجه ١/ ١٣٦ [٣٨٦] ، وصححه البخاري فيما حكاه عنه الترمذي في العلل الكبير ١/ ١٣٦ ، وصححه ابن عبد البر ، لا من جهة إسناده، وإنما لتلقي الأمة له بالقبول ؛ الاستذكار ٢/ ٩٨ ، وانظر : تحقيق ابن حجر على هذا الحديث في التلخيص الحبير ١/ ٢١ـ ٢٤ .

(٣) زيادة لا يستقيم الاستدلال إلا بها . وانظر: الدر النقي ١/ ٣٩ ، والمغني ١/ ١٣و ١٤ ، والإشراف ١/ ٢.

(٤) رواه أبو داود الطيالسي بلفظ :(. . . وجعلت لنا الأرض مسجداً ، وترابها طهوراً) المسند ص : ٥٦ [٤١٨]، ورواه بنحوه البخاري ، الفتح ١/ ١٥٩ [٣٣٥]، ومسلم، ١/ ٣٧١ [٥٢٢] .

والتطهير معاً [١] ، ولا تطلقه على ما يكون طاهراً غير مطهر . ألا ترى أنهم يقولون : ماء طهور ، وتراب طهور ، ويقولون خل طاهر ، ولبن طاهر ، وخشب طاهر . ولا يقال خل / طهور ، ولبن طهور . [١/ب]

فثبت أن الطهور اسم لما يتطهر به ، دون الطاهر في نفسه ؛ إذ لو لم يكن كذلك كانت العرب تطلق اسم الطهور على كل طاهر ، واسم الطاهر على كل طهور ، فثبت ما ذكرنا .

[إزالة النجاسة بغير الماء]

[٢/٢] **مسألة** : لا يجوز إزالة النجاسة بمائع [٢] غير الماء [٣] .

---

(١) قال الأزهري : « . . . فإن الطهور في اللغة هو الطاهر المطهر ؛ لأنه لا يكون طهوراً إلا وهو يتطهر به » ا . هـ . تهذيب اللغة ٦ / ١٧٢ مادة : (ط هـ ر) .

(٢) المائع : الذائب ، انظر : المصباح المنير ٢/ ٥٨٧و ٥٨٨ ، مادة : (م ي ع) ؛ لكن ليس المقصود في هذه المسألة كل مائع ، وإنما نوع خاص منه ، وهو : المائع المزيل ، الذي ينعصر بالعصر ، وأما ما ليس كذلك ، كالعسل ، والسمن ، واللبن ، ونحوهما فليس داخلاً في محل الخلاف . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ١١١ ، وفتح القدير ١/ ١٩٢ والمغني ١/ ١٧ .

(٣) هذه إحدى الروايتين عن الإمام أحمد ، وهي المذهب ، وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الانتصار ١/ ٩٦ و ٩٧ ، والمغني ١/ ١٦و ١٧ ، وشرح العمدة ١/ ٦٢ ، والإنصاف ١/ ٣٠٩ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٣ ، والذخيرة ١/ ١٩٢ ، ومواهب الجليل ١/ ١٦٢ .

وانظر للشافعية : الاصطلام ١/ ٤٢ ، والمجموع ١/ ٩٢ ، ومغني المحتاج ١/ ١٧ .

وإليه ذهب محمد ، وزفر من الحنفية . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ١١١ ، وطريقة=

خلافـاً لأبي حنيفة ، وداود [١] في قـولهـما : يجوز بكل مائع طاهر كالخل والمري [٢] ونحوه [٣] .

دليلنـــا :

ـ ما روى أبو هريرة ، وأنس بن مالك أن النبي ﷺ قال : (صبوا على بول الأعـرابي ذنوباً من مـاء أو ذنـوبين) [٤] وهذا أمـر ، والأمـر يقـتـضي

=الخلاف ص : ١٠ .

(١) هو : داود بن علي البغـدادي . إمـام أهل الظاهر . ولد سنة (٢٠٠هـ) وتوفي سنة (٢٧٠هـ) . صنف الكتب . ورويت عنه بعض المسائل الشنيعة ، والكمال عزيز . انظر : سير أعلام النبلاء ١٣/ ٩٧ .

(٢) المري : (بضم الميم وكسـر الراء مـشـددة ، على وزن دري): نوع من الإدام يؤتدم به، كـأنه سـمي بذلك لمرارته. انظر : الصـحـاح ٢/ ٨١٤، وتاج العـروس ٣/ ٥٣٨، مـادة : (م ر ر)، وضبطه النووي بضم الميم وسكون الراء وتخفيف اليـاء، انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٤/ ١٣٧ .

(٣) كماء الورد ، ويلحق به المنظفات السائلة الحديثة ، كالصابون السائل ونحوه . وانظر مذهب أبي حنيفة في: المبسوط ١/ ٩٦، وتحفة الفقهاء١/ ١١١، وفتح القدير ١/ ١٩٢ .

وانظر هذا القول منسوباً لداود في : الانتصار ١/ ٩٧ ، والمجموع ١/ ٩٥ .

وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية . انظر: الاختيارات الفقهية ص : ٢٣ .

(٤) حديث أبي هريرة تفرد بإخراجه البخاري بلفظ :(. . دعوه وهريقوا على بوله سجلاً من ماء، أو ذنوباً من ماء . . .)الحديث . الفتح ١/ ٣٨٦ [٢٢٠] . وأما حديث أنس فـاتفـقـا على إخـراجـه بنحـو حـديث أبي هريرة السـابق. الفـتح ١/ ٣٨٧ [٢٢١] وصحيح مسلم ١/ ٢٣٦ [٢٨٤] . والذنوب : «الدلو العظيمة، وقيل: لا تسمى ذنوباً إلا إذا كان فيها ماء»، والسجل : «الدلو الملأى ماءً» النهاية ٢/ ١٧١ و ٣٤٤ وأما اللفظة التي ذكرها المؤلف ـ أو ذنوبين ـ فلم أجدها فيما بين يدي من مصادر السنة . =

الوجوب ، فوجب أن يكون الماء واجباً في إزالة النجاسة . وعندهم : هو مخير بين الماء وغيره .

ـ وقوله ﷺ لعائشة [١] : (اغسليه بالماء) [٢] .

ـ ولأنها طهارة ، فلا تجوز بغير الماء ؛ قياساً على الطهارة الصغرى والكبرى .

[الوضوء بالماء المتغير بالطاهرات]

[٣/٣] **مسألة : لا يجوز الوضوء بالماء إذا تغير بشيء من الطاهرات** [٣] ؛ كالصابون ،

=وقد ذكر ابن حجر في تحديد اسم هذا الأعرابي ثلاثة أقوال . الأول : أنه الأقرع ابن حابس التميمي . والثاني : أنه ذو الخويصرة التميمي . والثالث : أنه عيينة بن حصن . قال ابن حجر : «والعلم عند الله تعالى » ا . هـ . الفتح ١/ ٣٨٦ ، ٣٨٧ .

(١) كذا في الأصل ـ لعائشة ـ ، والمشهور في دواوين السنة حديث أسماء بنت أبي بكر ، كما في الحاشية التالية ، فلعل ما أثبت في الأصل سهو من الناسخ .

(٢) رواه البخاري ومسلم ؛ لكن ليس في سياق الحديث إشارة إلى أن السائلة أسماء بنت أبي بكر ، ولفظ الحديث عند البخاري : « عن أسماء بنت أبي بكر أنها قالت : سألت امرأة رسول الله ﷺ فقالت : يارسول الله : أرأيت إحدانا إذا أصاب ثوبها الدم من الحيضة ، كيف تصنع ؟ فقال رسول الله ﷺ : (إذا أصاب ثوب إحداكن الدم من الحيضة ، فلتقرصه ، ثم لتنضحه بماء ثم لتصلي فيه) » . الفتح ١/ ٤٨٨ [٣٠٧] وهو عند مسلم بنحوه ١/ ٢٤٠ [٢٩١] . وانظر : إرواء الغليل ١/ ١٨٧ و ١٨٨ .

والحديث رواه الشافعي في الأم ١/ ٦٧ . وفيه أن السائلة أسماء بنت أبي بكر نفسها . وانظر : التلخيص الحبير ١/ ٤٧ .

(٣) محل الخلاف في هذه المسألة : إذا خالط الماء شيء من الطاهرات ، لكن لم يغلب على أجزاء الماء ، ولم يسلبه اسم الماء ، ولا رقته ولا جريانه ، كما لو اختلط الماء بشيء من الزعفران ، أو العصفر ، أو بشيء من ماء ورد . أما لو غلب المخالط على =

والزعفران [١]، ونحوه في أصح الروايتين[٢] ، وهو اختيار الخرقي [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجوز الوضوء بذلك إذا لم تغلب أجزاؤه على أجزاء الماء [٤] .

=أجزاء الماء، فصار صبغاً ، أو خلاً ، أو مرقاً، أو سلبه اسم الماء، أو رقته وجريانه. فإنه لا خلاف في عدم صحة الوضوء به . وانظر تحقيق ابن قدامة لهذه المسألة بما لا تجده في موضع آخر : المغني ١/ ٢٠ ـ ٢٣، وانظر : شرح الزركشي ١/ ١١٨ .

(١) نبات معروف كان يستخدم لصبغ الثياب . انظر : المصباح المنير ١/ ٢٥٣، مادة ـ زعفر ـ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١٠/ ٥٩ ، والمغني ١/ ٢٠ ، وشرح الزركشي ١/ ١١٨ و ١١٩ .

وإلى هذا القول ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٣ ، والذخيرة ١/ ١٧٤ ، ومواهب الجليل ١/ ٥٨و ٥٩ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٧ ، والاصطلام ١/ ٥٢ ، والمجموع ١/ ١٠٢ و ١٠٣ .

(٣) انظر المختصر ص : ١١ ، والروايتين والوجهين ١/ ٥٩ .

والخرقي هو : عمر بن الحسين بن عبد الله، أبو القاسم الخرقي؛ (بكسر الخاء وفتح الراء نسبة إلى بيع الخرق)، الإمام المتقن ذو التصانيف المفيدة ، أخذ العلم على تلاميذ الإمام أحمد ، وأخذ عنه العلم بعض شيوخ المذهب كابن بطة . ومن أبرز مؤلفاته : المختصر المنسوب إليه ، والذي شرحه علماء المذهب ، كالقاضي أبي يعلى، وابن البنا وابن قدامة ، والزركشي ، وغيرهم . توفي الخرقي مقتولاً سنة (٣٣٤ هـ) بدمشق بسبب منكر أنكره .

انظر : طبقات الحنابلة ٢/ ٧٥ـ ١١٨ ، وسير أعلام النبلاء ١٥ / ٣٦٣ ، والدر النقي ٣/ ٨٧٢ .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦ ، ورؤوس المسائل للزمخشري=

دليلنـــا :

- أنه ماء تغير بمخالطة ما ليس بطهور ، والماء مستغنىً[(١)] عنه ، فلا يصح الوضوء به ، قياساً على ماء الباقلى [(٢)] المغلي ، وماء الشاهترج[(٣)] .

[الوضوء بالأنبذة]

[٤/٤] مسـألة : لا يجـوز الوضـوء بشيء مـن الأنبـذة [(٤)] كلـهـا

=ص : ٩٦ واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٩٦ .

(١) كذا في الأصل : ولعل المقصود أن الماء ينفك عنه غالبـاً ، بخلاف ما لا ينفك عنه غالباً، كما لو تغير بورق شجر وتراب ونحوه ، فإنه لا يسلبه الطهورية .

وانظر : الروايتين والوجهين ١/ ٥٩ .

(٢) الباقلى : الفول . وفيه ثلاث لغات : تشديد اللام مع القصر ـ باقِلَّى ـ ، وتخفيف اللام مع المد ـ باقلاَء ـ وتخفيف اللام مع القصر ـ باقِلَى .

انظر : تاج العروس ٧/ ٢٣١ . مادة : (ب ق ل) والدر النقي ١/ ٤٢ و ٤٣ .

(٣) الشاهترج : نوع من البقول ، يستخدم ورقه وبزره للجرب والحكة ؛ أكلاً وشرباً . وهي كلمة معربة أصلها : شاه تره . ومعناه : سلطان البقول . انظر : تاج العروس ٢/ ٦٦ .

(٤) الأنبذة: جمع نبيذ ، وهو اسم لكل ما ينتبذ من تمر ، أو زبيب ، أو عسل . وذلك بأن يلقى شيء من هذه الثلاثة أو نحوها في الماء، سواء أسكر أو لم يسكر .

انظر : المغرب ٢/ ٢٨٣ ، وتحرير ألفاظ التنبيه ص : ٤٦ ، والدر النقي ٣/ ٧٦٠ .

وأما تحرير محل الخلاف في هذه المسألة ، فبعد الرجوع إلى كتب الفقه في المذهب الحنفي يمكن أن ألخصه في الآتي :

النبيذ : إما أن يكون نبيذ تمر أو لا ، فإن لم يكن نبيذ تمر ، فلا خلاف في عدم صحة الوضوء به ، وإن كان نبيذ تمر ، فلا يخلو إما أن يكون مع وجود الماء أو عدمه، فإن كان مع وجود الماء فلا خلاف في عدم صحة الوضوء به . وإن كان مع عدم وجود الماء ، =

بحـال[١] .

خلافـاً لأبي حنيفة في إحدى الروايات عنه : يجوز بنبيذ التمر المغلي خاصة ، إذا عدم [الماء][٢] في السفر[٣] .

= فلا يخلو إما أن يكون في السفر أو الحضر ، فإن كان في الحضر فلا خلاف في عدم صحة الوضوء به، وإن كان في السفر فلا يخلو من حالات :

أ- أن تلقى فيه التمرات لكن لم تخرج حلاوتها، وإنما أزالت ملوحة الماء. فحكم الوضوء في هذه الحالة : حكم الوضوء المتغير بشيء من الطاهرات كما في المسألة الثالثة.

ب - أن تلقى فيه التمرات وتخرج حلاوتها ، ويصبح غليظاً لا يسيل على الأعضاء، فلا خلاف في عدم صحة الوضوء به.

ج- أن يصل إلى حد السكر سواء كان بطبخ ، أو بدونه ، فالصحيح عند الحنفية كذلك عدم صحة الوضوء به ، لكن للإمام أبي حنيفة رواية في صحة الوضوء به إذا كان مطبوخاً ! .

د- أن يكون الماء الذي ألقيت فيه التمرات حلواً رقيقاً يسيل على الأعضاء؛ لكن لا يصل إلى حد السكر .

والخلاف إنما هو في الحالة الرابعة عند الحنفية عموماً، وفي الحالة الثالثة كما هو رواية عن الإمام أبي حنيفة .

انظر : المبسوط ١/ ٨٨ و ٨٩ ، والهداية ١/ ١٢٠ ، وتبيين الحقائق ١/ ٣٦، والبناية ١/ ٤٧٦ ، والبحر الرائق ١٣٦ .

(١) انظر : المغني ١/ ١٨ و ١٩ ، وتنقيح التحقيق ١/ ٢٢٥ ، والمبدع ١/ ٤٢ وهذا القول مذهب الجمهور من أهل العلم .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٤، والإشراف ١/ ٣ ، وبداية المجتهد ١/ ٣٤ .

وانظر للشافعية : الاصطلام ١/ ٥٧ ، وحلية العلماء ١/ ٧٢ ، والمجموع ١/ ٩٣

وهو قول أبي يوسف . انظر : شرح معاني الآثار ١/ ٩٦ .

(٢) زيادة يقتضيها السياق.

(٣) انظر : المبسوط ١/ ٨٨ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٩٥ ، والبحر الرائق ١/ ١٣٦ . =

دليلنـــا :

- أنه شراب فيه شدة مطربة، فشابه الخمر، والعلة شدة في الأصل ؛ لأنه إذا زالت الشدة طهرت وحلت .

[٢/أ] [أثر الدباغ في تطهير جلود الميتة]

[٥/٥] **مسألة :** / جلود الميتة لا تطهر بالدباغ على الصحيح من المذهب [١] .

خلافًا لأبي حنيفة في قوله : تطهر كلها إلا جلد الخنزير [٢] .

ولمالك في قوله : يطهر ظاهر الجلد دون باطنه [٣] ، فيصلى عليه ، ولا يصلى فيه على الاختلاف عنه .

=وقد ذهب بعض محققي الحنفية إلى عدم صحة الوضوء بالنبيذ. انظر : شرح معاني الآثار ١/ ٩٦ ، بل صحح بعض الحنفية رجوع أبي حنيفة إلى مذهب الجمهور كما في المبسوط ١/ ٨٨ . وقال ابن نجيم: «وبالجملة، فالمذهب المصحح المختار المعتمد عندنا ، هو عدم الجواز موافقة للأئمة الثلاثة » ا. هـ. البحر الرائق ١/ ١٣٧ .

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٦٦، والمغني ١/ ٨٩ ، والإنصاف ١/ ٨٦.

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٧ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٩٧ ، والبناية ١/ ٣٥٨ـ ٣٧٠.

(٣) انظر : الإشراف ١/ ٤ ، والبيان والتحصيل ١/ ١٠٠، والذخيرة ١/ ١٦٦ ، ومواهب الجليل ١/ ١٠١ و ١٠٢ .

ومشهور مذهب المالكية أن جلود الميتة لا يطهرها الدباغ ، بل هي باقية على نجاستها، ولكن يرخص في الانتفاع بها في اليابسات ، وفي الماء وحده من المائعات . وأما مسألة الصلاة عليها ، أو فيها ، فالذي اطلعت عليه من قول مالك ، وأصحابه : عدم التفريق بين الأمرين . ففي المدونة ١/ ٩١ و ٩٢ : «وقال مالك : لا يعجبني أن يصلي على جلود الميتة، وإن دبغت ، ومن صلى عليها أعاد في الوقت » ا . هـ .

وفي الأوسط لابن المنذر ٢/ ٢٦٨ : «وقد حكى ابن وهب عن مالك أنه سئل هل=

ولداود في قوله : تطهر كلها وجلد الخنزير [١] .

وللشافعي في قوله : تطهر كلها إلا جلد الخنزير ، والكلب [٢] .

دليلنا :

ـ قوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ ﴾ [٣] وهو على العموم .

ـ وحديث ابن عكيم [٤] (. . . لا تنتفعوا من الميتة بشيء) [٥] .

=يصلى في جلد الميتة إذا دبغ ؟ قال : لا ، وقال : إنما أذن في الاستمتاع به ، ولا أرى أن يصلى فيه » ا . هـ . وانظر : المدونة ٤/ ٤٢٧ ، وقارنها بما في مواهب الجليل ١/ ١٠٢ ، وانظر كذلك : التمهيد ٤/ ١٧٥ ، والمنتقى ٣/ ١٣٥ ، وشرح الخرشي ١/ ٩٠ .

ولذا فنسبة القول بالصلاة على جلود الميتة بعد الدبغ إلى الإمام مالك ، كما ذكر المؤلف ، ومن وافقه كالنووي في المجموع ١/ ٢١٧ ، تحتاج إلى تحرير .

(١) نسب هذا القول لداود في : الإشراف ١/ ٥ ، والمجموع ٢١٧ .

(٢) انظر : الأم ١/ ٩ ، وحلية العلماء ١/ ١١٠ ، والمجموع ١/ ٢١٥ .

(٣) سورة المائدة من الآية : (٣) .

(٤) ابن عكيم هو : عبد الله بن عكيم (بضم العين وفتح الكاف) الجهني ، مخضرم ثقة ، قال البخاري : «أدرك زمان النبي عليه الصلاة والسلام ، ولا يعرف له سماع صحيح» ا . هـ التاريخ الكبير ٥/ ٣٩ ، روى عن : أبي بكر الصديق ، وعمر ، وحذيفة بن اليمان ، وعائشة ، وآخرين ، وروى عنه : زيد بن وهب ، وابن أبي ليلى ، وغيرهم ، قيل : مات سنة (٨٨) هـ ، انظر : الجرح والتعديل ٥/ ١٢١ ، وسير أعلام النبلاء ٣/ ٥١٠ ، وتهذيب التهذيب ٥/ ٣٢٣ .

(٥) رواه بهذا اللفظ البخاري في التاريخ الكبير ٧/ ١٦٧ ، والطحاوي في شرح معاني الآثار ١/ ٤٦٨ ، ورواه بنحوه ابن حبان في صحيحه ، انظر : الإحسان ٤/ ٩٥ . ورواه بمعناه الإمام أحمد ٤ / ٣١٠ ، وأبو داود ٤/ ٦٧ [٤١٢٧] ، والترمذي=

ـ ولأن الجلد جزء من الميتة ، فلم يطهر بالدباغ ، قياساً على اللحم .

ـ ونخص أبا حنيفة : بأن الكلب نجس العين ، فلم يطهر جلده بالدباغ كالخنزير .

[٦ / ٦] **مسألة** : لا تطهر بالذكاة جلود ما لا يؤكل لحمه ، كالبغال ، والحمير ، ونحوه(١) .

=٤/ ٢٢٢ [١٧٢٩]، والنسائي ٧/ ١٧٥ [٤٢٤٩] ، وابن ماجه ٢/ ١١٩٤ [٣٦١٣] .

وقد اختلف أئمة الحديث في الحكم على هذا الحديث اختلافاً شديداً ، فصححه بعض ، وضعفه آخرون . فممن صححه : ابن حبان كما في الإحسان ٤/ ٩٤ ـ ٩٦ ، وابن حزم في المحلى ١/ ١٢١ ، وحسنه الترمذي ٤/ ٢٢٢ ، وتبعه الحازمي في الاعتبار ص : ١٧٦ . وصححه من المعاصرين : الغماري في الهداية ٢/ ١٨٨ ، والألباني في إرواء الغليل ١/ ٧٦ .

وممن ضعفه : النووي لاضطراب سنده، ومتنه ، ولإرساله ، انظر : نصب الراية ١/ ١٢١ ،والتلخيص الحبير ١/ ٥٩ .

وذهب جماعة ممن صحح الحديث إلى الجمع بين حديث ابن عكيم ، وغيره من الأحاديث الدالة على جواز الانتفاع بجلود الميتة ، فحملوا النهي في حديث ابن عكيم على الجلود قبل الدباغ ، والإباحة في الأحاديث الأخرى على الجلود بعد الدبغ ، انظر : الإحسان ٤/ ٩٦ ، والاعتبار ص : ١٧٨ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٢ ، والمغني ١/ ٩٦ ، وتنقيح التحقيق ١/ ٢٩٦ ، والإنصاف ١/ ٨٩، وهو مذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ٩ ، والمجموع ١/ ٢٤٥ .

وأما المالكية فعندهم في هذه المسألة اضطراب ، عير أن المشهور عندهم التفريق بين ما هو مختلف في أكل لحمه كالكلاب ونحوها ،فتطهر جلودها بالذكاة ، وما هو محرم أكله كالخنزير ، فلا يطهر جلده بالذكاة . انظر : التمهيد/ ١٧٩ ـ ١٨١ ، والذخيرة =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تطهر بالذكاة [١] .

لنــا :

- أنه ذبح لا يفيد أكل لحمه ، فلا يفيد طهارة جلده ، كذبح المجوسي، والمرتد ، والمُحْرِم إذا ذبح [٢] .

ولا يلزم عليه إذا ذُبح الآدمي ؛ لأنا إذا قلنا : إن الآدمي ينجس بالموت، فإنه أيضاً ينجس بالذبح ، ولا يؤثر فيه شيئاً [٣] .

=١/ ١٦٥ و ١٦٦ ، وشرح الخرشي مع حاشية العدوي ١/ ٨٣ ، وقارنه بما في مواهب الجليل ١/ ٨٨ ، لترى شيئاً من الاضطراب .

(١) انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ٩٨ ، وبدائع الصنائع ١/ ٨٦ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٦ ، والبناية ١/ ٣٧٥ . والقاعدة عندهم في هذه المسألة : أن كل ما طهر بالدبغ طهر بالذكاة ، ولهذا فالخنزير لا يطهر جلده بالذكاة؛ لأنه لا يطهر جلده بالدبغ .

(٢) هذه طريقة سار عليها المؤلف في إلزام المخالف بما يراه ، فإن المجوسي والمرتد لو ذكيا غير مأكول اللحم ، لم يطهر جلده بمجرد الذكاة عندهم ، فكذلك غيرهم لما كانت ذكاتهم لا تفيد جواز أكل اللحم ، وجب ألا تفيد طهارة الجلد ، فإن قيل : المجوسي والمرتد ليسا من أهل الذكاة، فلذلك لم تفد تذكيتهم شيئاً ، قيل : فالمحْرِمُ من أهل الذكاة، ولو ذكى الصيد لم تفد تذكيته شيئاً . وانظر : المناظرة الماتعة لأبي الخطاب مع الحنفية . في الانتصار ١/ ١٨٢ - ١٩٥ .

(٣) وتتمة الرد أن يقال : وإذا قلنا : إن الآدمي طاهر بعد الموت ـ كحاله قبل الحياة ـ فإنه لو ذبح كان طاهراً كذلك ، لكنه لم يستفد الطهارة من الذكاة . =

[٧ / ٧] **مسألة** : صوف الميتة وشعرها طاهر على الصحيح من المذهب [١] . [طهارة صوف الميتة وشعرها]

خلافاً للشافعي في قوله : هما نجسان [٢] .

دليلنا :

ـ قوله تعالى : ﴿ وَمِنْ أَصْوَافِهَا ﴾ [٣] فامتنَّ سبحانه بذلك [٤] .

ـ ولأن ذلك غير موقوف على حصول الذكاة في الأصل ، وإذا كان كذلك، فحاله [بعد] وفاته كحالته حال حياته ، قياساً على البيض ، [والجنين][٥] ، واللبن [٦] .

=انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٨ .

(١) انظر : لروايتين والوجهين ١/ ٦٥ ، والمغني ١/ ١٠٦ ، والإنصاف ١/ ٩٢ . والمقصود بالشعر هنا شعر ما كان طاهراً حال الحياة . وهذا القول مذهب أبي حنيفة ، ومالك .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٧ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٢٩١ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ص : ٩٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٥ ، والذخيرة ١/ ١٨٣ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٩ .

(٢) انظر : الأم ١/ ٩ ، ومختصر المزني ١/ ٨ ، والمجموع ١/ ٢٣١ .

(٣) سورة النحل من الآية : (٨٠) .

(٤) ولا تحصل المنة إلا بما هو طاهر ، ثم إنه عمم ، ولم يخص حال الحياة دون الموت، انظر : الانتصار ١/ ١٩٧ ، والإشراف ١/ ٥ .

(٥) في الأصل ـ الجبن ـ ولعله تصحيف من الناسخ . وانظر :الانتصار ١/ ٢٠٤ .

(٦) القياس على اللبن ، لا يستقيم إلا على رواية في المذهب ؛ لأن المشهور في=

[٨ / ٨] **مسألة** : القرن ، والعظم فيه حياة ، وكذلك الظفر ، يموت بموت الحيوان ، وينجس / بنجاسته [١] .

[٢/ب] [نجاسة عظم الميتة وظفرها]

خلافاً لأبي حنيفة ، وداود في قولهما : لا حياة فيهما ، ولا يحلهما الموت، وهما طاهران [٢] .

لنـــا :

ـ قوله تعالى : ﴿ قَالَ [٣] مَن يُحْيِي الْعِظَامَ وَهِيَ رَمِيمٌ ﴾ [٤] الآية . وهذا نص أن العظم فيه حياة ، ويموت [٥] .

=المذهب أن لبن الميتة نجس ، وإن كانت نجاسته ليست بسبب الموت ، وإنما بملاقاة الضرع النجس . وقد تابع المؤلف في هذا القياس شيخه أبا يعلى . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٦٥ ، والانتصار ١/ ٢٠٤ ، والمغني ١/ ١٠٠ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٢ ، والمغني ١/ ٩٧ و ٩٩ ، والإنصاف ١/ ٩٢ . وهو مذهب مالك ، والشافعي .

انظر للمالكية : الإشراف ١/٦ ، والذخيرة ١/ ١٨٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١ / ٩ ، والمجموع ١/ ٢٤٢ .

(٢) انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ٩٩ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٩٨ ، وفتح القدير ١/ ٩٦ . وانظر مذهب داود في : المجموع ١/ ٢٣٦ . وهذا القول اختيار شيخ الإسلام كما في الفتاوى ٢١ / ٩٩ .

(٣) في الأصل ـ قل ـ وما أثبت هو القراءة المعروفة .

(٤) سورة : يس . من الآية : (٧٨).

(٥) وإذا كان كذلك ، فالميتة نجسة ، والعظم من أجزائها . انظر : المجموع ١/ ٢٣٨ .

ولا يجوز لقائل أن يقول : إن المراد به أرباب العظام ؛ لأن هذه صفة يختص بها العظم ؛ لأنه يقال : عظم رميم ، ولا يقال : إنسان رميم .

ـ ولأنه يألم الحيوان بكسره ، فكان فيه حياة ، قياساً على اللحم .

[استعمال المموه بالفضة]

[٩ / ٩] **مسألة** : يحرم استعمال المفضض [١] إذا كان كثيراً ، ولا يحرم إذا كان يسيراً [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ، وداود في قولهما : لا يكره ذلك ، كثيراً كان أم يسيراً [٣] .

وقال أصحاب الشافعي :

ـ إن كان يسيراً يحتاج إليه لإصلاح موضع الكسر فهو مباح ، وإن كان لا يحتاج إليه فمنهم من أباحه ، ومنهم من كرهه .

ـ وإن كان كثيراً يحتاج إليه فهو مكروه ، وإن كان كثيراً لا يحتاج إليه فهو حرام [٤] .

---

(١) المفضض : المموه بالفضة . انظر : تاج العروس ٥/ ٧٠، مادة : (ف ض ض) .

(٢) انظر : الهداية ١/ ١١ ، وتنقيح التحقيق ١/ ٣١٩ ، والمغني ١/ ١٠٤ ، والإنصاف ١/ ٨١ و ٨٢، وفيها تقييد الجواز بالحاجة كذلك .

(٣) انظر : البناية ٩ / ١٨٥ ، والبحر الرائق ٨ / ١٨٦ ، ونتائج الأفكار ١٠/ ٧، وانظر : مذهب داود في : تنقيح التحقيق ١/ ٣١٩ .

(٤) لأصحاب الشافعي في المسألة وجوه كثيرة، أشهرها وأصحها ما ذكره المؤلف . انظر : المجموع ١/ ٢٥٨ ، وحلية العلماء ١/ ١٢٢ و ١٢٣ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٠ .

وأما المالكية، فلهم قولان مشهوران في المسألة : الجواز ، والمنع . انظر : التفريع ٢/ ٣٥٢، والجامع ص : ٢٥٩ ، وشرح الخرشي ١/ ١٠٠ و ١٠١ .

لنا :

ـ قول النبي ﷺ (من تشبه بقوم فهو منهم)[١] .

ـ ولأن الإناء المتخذ من جنس الفضة يحرم ، كذلك الملبس ، قياساً على الإناء المتخذ من الذهب ، لما كان حراماً ، كان الملبس حراماً .

[اشتراط النية لصحة الطهارة]

[١٠/١٠] **مسألة** : لا يصح الوضوء والغسل من الجنابة إلا بالنية[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصح بغير نية [٣] .

---

(١) رواه أبو داود مقتصراً على هذه الجملة ٤/ ٤٤ [٤٠٣١]، ورواه مطولاً الإمام أحمد بلفظ : «بعثت بين يدي الساعة بالسيف حتى يعبد الله وحده لا شريك له ، وجعل رزقي تحت ظل رمحي ، وجعل الذل والصغار على من خالف أمري ، ومن تشبه بقوم فهو منهم » المسند ٢/ ٥٠و ٩٢ . ورواه بهذا اللفظ ابن الأعرابي في المعجم ٦/ ٣٣٦ [١١٣٧] ، وعبد بن حميد في المسند ، انظر : المنتخب ٢/ ٥٠ [٨٤٦] .

والحديث قال عنه الذهبي : «إسناده صالح» سير أعلام النبلاء ١٥/ ٥٠٩ ، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٥/ ١٠٩ . وانظر كلام الحافظ ابن حجر عليه في تغليق التعليق ٣/ ٤٤٥و ٤٤٦ .

كما استدل على جواز الضبة اليسيرة من الفضة ، إذا كانت لحاجة بما روى البخاري ـ الفتح ـ ٦ / ٢٤٥ [٣١٠٩] عن أنس ـ رضي الله عنه ـ «أن قدح النبي ﷺ انكسر فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة » .

(٢) انظر : المغني ١/ ١٥٦ ، والمحرر ١/ ١١ ، والإنصاف ١/ ١٤٢ . وهذا القول مذهب مالك والشافعي .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٣٢ ، والإشراف ١/ ٧ ، وشرح الخرشي ١/ ١٢٩ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني ص : ٢ والاصطلام ١/ ٦٤ .

(٣) انظر : المبسوط ١/ ٧٢ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٠٠ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٩و ٢٠ .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (الأعمال بالنيات)(١) الخبر .

ـ ولأنه فعل له بدل ، يفتقر بدله إلى النية ـ وهو التيمم ـ فافتقر مبدله إلى النية ، أصله : العتق في الكفارة (٢) .

[وجوب التسمية للطهارة الصغرى والكبرى]

[١١ / ١١] **مسألة** : التسمية واجبة ـ في أصح الروايتين ـ للطهارة من الحدث ، وكذلك / [٣/أ] الغسل من الجنابة ، والتيمم (٣) .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : هي سنة (٤) . وهو اختيار الخرقي من أصحابنا (٥) .

---

(١) رواه بهذا اللفظ ابن حبان في صحيحه، انظر : الإحسان ١/ ٩٨ ، ورواه بنحوه البخاري ومسلم، انظر : الفتح ١/ ١٥ [١] وصحيح مسلم ٣/ ١٥١٥ [١٩٠٧].

(٢) مقصوده : أن العتق في الكفارة له بدل ، وهو الصيام ، ولما كان الصيام يفتقر إلى النية كان مبدله مفتقراً إلى النية كذلك ، وهكذا الحال بالنسبة للوضوء والتيمم . انظر : الانتصار ١/ ٢٤٠ .

(٣) هذه الرواية من مفردات المذهب . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٦٩، والمغني ١/ ١٤٥ ، وشرح العمدة ١/ ١٦٧ ـ ١٧٣ ، والإنصاف ١/ ١٢٨ ، والمنح الشافيات ١/ ١٤٦ .

(٤) انظر للحنفية : المبسوط ١/ ٥٥ ، والبحر الرائق ١/ ١٨ ـ ٢٠ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٠٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٧ ، والذخيرة ١/ ٢٨٢ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٠٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٣١ ، والمهذب م١/ ٢٨ ، ومغني المحتاج ١/ ٥٧ .

(٥) انظر مختصر الخرقي ص : ١٢ .

لنـــا :

ـ قول النبي ﷺ : (لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه) (١) .

ـ ولأنها عبادة ترجع إلى نية (٢) .

ـ ولأنها ذات أفعال متغايرة فأشبهت الصلاة .

[وجوب غسل الكفين بعد القيام من نوم الليل]

[١٢/ ١٢] **مسألة :** غسل اليدين من القيام من نوم الليل واجب في أصح الروايتين (٣) .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : هي سنة (٤) .

---

(١) رواه أحمد ٢/ ٤١٨ ، وأبو داود ١/ ٢٥ [١٠١] ، والترمذي ١/ ٣٧ [٢٥]، وابن ماجه ١/ ١٣٩ [٣٩٧]، والحديث حسنه جمع من أهل العلم كابن أبي شيبة ، والمنذري ، وابن الصلاح ، والعراقي ،وابن القيم ، والحافظ ابن كثير ، والحافظ ابن حجر وغيرهم . وانظر : الرسالة النافعة التي جمع فيها مؤلفها طرق هذا الحديث ، وكلام أهل العلم فيه ، والمرقومة بكشف المخبوء بثبوت حديث التسمية عند الوضوء . لأبي إسحاق الحويني الأثري .

(٢) كذا في الأصل، ولعل صحة الكلام أنها عبادة ترجع إلى شطرها حال العذر فأشبهت الصلاة . انظر : الانتصار ١/ ٢٥٤ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ١٣ و ١٤ ، وشرح الزركشي ١/ ١٦٨ ، والإنصاف ١/ ١٣٠ . وهذه الرواية من مفردات المذهب . انظر : المنح الشافيات ١/ ١٣٧ .

(٤) انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٣و ٤ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١١٠ .

وانظر للمالكية : التفريع ١/ ١٨٩ ، والذخيرة ١/ ٢٧٣ و ٢٧٤ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ١/ ١٣٦ ، والمجموع ١/ ٣٤٨ .

لنـــا :

ـ الحديث : (إذا قام أحدكم من نوم الليل فليغسل يديه ثلاثاً)[(١)] ، والأمر على الوجوب .

ـ ولأنه غسل شرع عند القيام من نوم الليل ، فكان واجباً ، [قياساً][(٢)] على الوضوء .

[وجوب المضمضة والاستنشاق في الطهارتين الصغرى والكبرى]

[١٣ / ١٣] **مسألة** : المضمضة ، والاستنشاق واجبتان في الوضوء، والغسل[(٣)] جميعاً .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هما واجبتان في الغسل ، مسنونتان في الوضوء[(٤)] .

وخلافاً لمالك، والشافعي في قولهما : هما مسنونتان فيهما[(٥)]

---

(١) رواه الترمذي ١/ ٣٦[٢٤] ، وابن ماجه ١/ ١٣٨ [٣٩٣]، بلفظ :(إذا استيقظ أحدكم من الليل فلا يدخل يده في الإناء حتى يفرغ عليها مرتين أو ثلاثاً . . .) ورواه بمعناه البخاري . الفتح ١/ ٣١٦ [١٦٢] ، ومسلم ١/ ٢٣٣ [٢٧٨] .

(٢) في الأصل ـ قياس ـ بالرفع ولا وجه له في العربية .

(٣) انظر : تنقيح التحقيق ١/ ٣٦٣ ، والمغني ١/ ١٦٦ ، والإنصاف ١/ ١٥٢ وهذا القول من مفردات المذهب ، انظر : المنح الشافيات ١/ ١٤٧ .

(٤) انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٠١ ، وتبيين الحقائق ١/ ٤و ١٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١١٥ و ١١٦ و ١٥١ و ١٥٢ .

(٥) انظر للمالكية : المدونة ١/ ١٥ ، والاستذكار ٢/ ١١ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٩٧ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٢٤ و ٤١ ، والمجموع ١/ ٣٦٢ ، ومغني المحتاج ١/ ٥٧ و ٧٣ .

جميعاً .

وقال داود : مسنونتان في الجنابة ، فأما في الوضوء فيجب فيه الاستنشاق دون المضمضة [١] .

دليلنا :

- قوله ﷺ : (المضمضة والاستنشاق من الوضوء الذي لابد منه)[٢] .

- ولأن الفم والأنف عضوان من محل الفرض لا يشق إيصال الماء إليهما ، فكان غسلهما واجباً ، أصله : بقية الوجه [٣] .

- وعلى أبي حنيفة أن الصغرى [إحدى] [٤] الطهارتين، فأشبهت الكبرى .

- وعلى داود قوله تعالى : ﴿ وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا ﴾ [٥] .

---

(١) انظر : المحلى ٢/ ٥٠ ، والاستذكار ١/ ١٣ .

(٢) رواه الدارقطني ١/ ٨٤ [١] ، والبيهقي في الكبرى ١/ ٥٢، وقال الدارقطني: «تفرد به عصام عن ابن المبارك ، ووهم فيه ، والصواب عن ابن جريج ، عن سليمان بن موسى مرسلاً ،عن النبي ﷺ . . » ا. هـ.

(٣) قال ابن قدامة : «من الدليل على أنهما في حكم الظاهر أن الصائم لا يفطر بوضع الطعام فيهما، ويفطر بوصول القيء إليهما ، ولا تنشر حرمة الرضاع بوصول اللبن إليهما ، ولا يجب الحد بترك الخمر فيهما ، ويجب غسلهما من النجاسة » ا. هـ المغني ١/ ١٦٨ .

(٤) في الأصل - أحد - وهو يتكرر كثيراً ، ولعله من سرعة النسخ ، والصواب لغةً ما أثبت ؛ لأن المعدود مؤنث .

(٥) سورة المائدة من الآية : (٦) .

فصـــل

[٣/ ب]
[غسل العارضين إذا كان ما عليهما من الشعر خفيفا]

إذا كان خفيف / العارضين [١] ، تظهر بشرتهما من تحت الشعر ، وجب إيصال الماء إلى البشرة [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجب [٣] .

لنـــا :

ـ أن بشـــرة الـوجـــه ظاهرة ، وهي مـــحل الفـــرض ، فـــوجب غسلهما ، قياساً على ما لا ينبت عليه الشعر .

---

(١) «العارضان للإنسان : صفحتا خديه . فقول الناس : (خفيف العارضين) فيه حـــذف . والأصـــل : خفـيف شـعـر العارضين» ا.هـ المصباح المنير ٢/ ٤٠٤ . مادة : (ع رض) .

(٢)انظر : الهداية ١/ ١٤ ، والمحرر ١/ ١١ ، وشرح الزركشي ١/ ١٨٤ . وهذا مذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٨ ، والذخيرة ١/ ٢٥٤ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني ص : ٢ ، والمجموع ١/ ٣٧٨.

(٣) قد يفهم من كلام الكاساني في بدائع الصنائع ١/ ٣ ، ما يدل على نسبة هذا القول لأبي حنيفة ، لكن يعكر عليه ما ذكره كثير من الحنفية بأن الشعر إذا كان خفيفاً ترى البشرة تحته وجب إيصال الماء إلى البشرة ، وتأولوا كلام الكاساني على الشعر الخفيف الذي لا ترى من تحته البشرة . انظر : فتح القدير ١/ ١٦ ، والفتاوى الخانية ١/ ٣٣ ، والفتـاوى الهندية ١/ ٤ ، والبـحـر الرائق ١/ ١١ ، وحاشـيـة ابن عـابدين ١/ ١٠١ ، والسعاية ١/ ٤٧ . وعلى هذا فنسبة القول بعدم وجوب إيصال الماء إلى البشرة ـ فيما إذا كان الشعر خفيفاً ـ إلى أبي حنيفة تحتاج إلى مزيد نظر وتحرير، والله أعلم .

فصل

[غسل ما استرسل من اللحية]

يجب إمرار الماء على ما استرسل [١] من اللحية [٢] .

وقال أبو حنيفة : لا يجب على سبيل الغسل ، وإنما يجب على وجه المسح [٣] .

وللشافعي قولان كالمذهبين [٤] .

لنـا :

أنه شعر نابت على محل الفرض ، فوجب غسله ، أصله : ما لم يسترسل .

[استيعاب جميع الرأس في المسح]

[١٤/١٤] **مسألة** : يجب مسح جميع الرأس ، في أصح الروايتين[٥] . وهو قول مالك [٦] ، وداود [٧] .

---

(١) المسترسل من شعر اللحية : «ما خرج عن محاذاة البشرة طولاً ، وعرضاً» ا.هـ. المبدع ١/ ١٢٤ «واسترسلت اللحية ، أي : امتدت ، وانبسطت »ا.هـ. المجموع ١/ ٣٧٩.

(٢) انظر : المغني ١/ ١٦٤ ،وشرح العمدة ١/ ١٨٢ ، وشرح الزركشي ١/ ١٨٤ ، والإنصاف ١/ ١٥٦ .

وبهذا قال مالك ، انظر : الإشراف ١/ ٧و٨ ، والاستذكار ٢/ ١٩ .

(٣) انظر : بدائع الصنائع ١/ ٤ ، وفتح القدير ١/ ١٦ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٠٠ و ١٠١ .

(٤) انظر : مختصر المزني ص : ٢ ، والمجموع ١/ ٣٧٩ ، وتحفة المحتاج ١/ ٢٠٥.

(٥) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٧٢ ، والمغني ١/ ١٧٥ ، والإنصاف ١/ ١٦١.

(٦) انظر : الإشراف ١/ ٨ و ٩ ، والاستذكار ٢/ ٣٠ ، والذخيرة ١/ ٢٥٩.

(٧) المشهور عن داود في هذه المسألة : استحباب مسح جميع الرأس ، =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : الفرض في جميع ذلك مقدار الربع ، وروي عنه مقدار ثلاثة أصابع ، وروي عنه الجميع (١) .

وخلافاً للشافعي في قوله : الواجب فيه ما يتناوله الاسم ولو شعرة(٢) .

- فمن أصحابه من قال : ثلاث شعرات .
- ومنهم من قال : ما يخرج به من المس إلى المسح .
- ومنهم من قال : قدر الموضحة (٣) .

وللشافعي قول آخر : يجب مسح جميعه ، وهو أصح عندهم (٤) .

= لا إيجابه ، وإنما الواجب ما يقع عليه اسم المسح . انظر : المحلى ٢/ ٥٢ ، والاستذكار ٢/ ٣٤ . وذكر فيه أن من أصحاب داود من قال بوجوب مسح جميع الرأس .

(١) انظر : المبسوط ١/ ٦٣ ، وتحفة الفقهاء ١/ ٩ ، وبدائع الصنائع ١/ ٤ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٩٩ . وليس في هذه المصادر وغيرها من كتب المذهب الحنفي - التي اطلعت عليها - رواية مسح جميع الرأس ، وإنما المروي عن أبي حنيفة : ١ - مسح الربع ، ٢ - مسح الناصية ، ٣ - مسح مقدار ثلاثة أصابع . وأما ما ذكره المؤلف فيحتاج إلى تحقيق .

(٢) انظر : الأم ١/ ٢٦ ، وروضة الطالبين ١/ ٥٣ ، ومغني المحتاج ١/ ٥٣ .

(٣) الموضحة : شجة في الرأس «توضح العظم : أي تبرزه » ا . هـ . الدر النقي ٣/ ٧٣٢ . ولم أجد هذا الوجه - تحديد المسح بقدر الموضحة - في كتب الشافعية . وانظر : المجموع ١/ ٣٩٨ ، وحلية العلماء ١/ ١٤٨ ، والوسيط ١/ ٣٧٢ . بل ذكر النووي أن من الشافعية من حده بقدر الناصية .

(٤) لم أجد نسبة هذا القول للشافعي في كتب الشافعية ، فضلاً عن تصحيحهم له ، وإنما وجدت نسبة القول بوجوب تعميم المسح للمزني من الشافعية . انظر : المجموع ١/ ٣٩٩ .

لنـــا :

ـ أنه عضو من أعضاء الطهارة ، فوجب استيعابه بالمسح ، أصله : بقية الأعضاء ، أو نقول : فلم يتقدر بالربع قياساً على ما ذكرنا[١] .

[الاقتصار على مسحة واحدة للرأس]

[١٥/١٥] مسألة : لا يستحب تكرار مسح الرأس بثلاث مياه[٢] ، في أصح المذهب .[٣] .

خلافاً للشافعي في قوله : يستحب[٤] .

---

(١) وأصح من هذا أن يقال : إن الله عز وجل أمرنا بمسح الرأس ، ولم يأمرنا بمسح بعضه ، والباء في قوله تعالى : ﴿وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ﴾ للإلصاق ، وليست للتبعيض ، ثم إن النبي ﷺ فسر الآية بفعله : فكان يمسح رأسه كله ، ولم يؤثر عنه في حديث صحيح أنه مسح بعض رأسه ، ولو مرة واحدة ، وإنما كان أحياناً يمسح الناصية والعمامة معاً ، ولم يقتصر على الناصية . انظر : المغني ١/ ١٧٦ ، وزاد المعاد ١/ ١٩٣و١٩٤ .

(٢) أي ثلاث مرات ، كل مرة بماء جديد ، كما هو مذهب الشافعي ، وقد وردت هذه اللفظة عند البغوي في كتابيه : شرح السنة ١/ ٤٣٩ ، والتهذيب : انظر : الإمام البغوي وأثره في الفقه الإسلامي ص : ٢٢٩ ، حيث حكى عن الشافعي استحباب مسح الرأس بثلاث مياه جدد .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٧٣ ، والمغني ١/ ١٧٨ ، والإنصاف ١/ ١٦٣ . وهو مذهب أبي حنيفة ، ومالك . انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ٣٣ و٣٤ ، والبحر الرائق ١/ ٢٦ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٢٠ و ١٢١ . وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٨ ، والذخيرة ١/ ٢٦٢ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٩٨ .

(٤) وعدَّه ابن كثير من مفردات الشافعي ، انظر : مختصر المزني ص : ٢ ، والمجموع ١/ ٤٣٢ ، والمسائل الفقهية التي انفرد بها الإمام الشافعي ص : ٦٨ . والانفراد هنا أمر نسبي كما هو في عامة مسائل المفردات .

لنـــــا :

ـ أنه مسح ليس من شرطه العدد ، فلم يستحب فيه ، أصله : المسح على الخفين (١) .

فصل

الأذنان من الرأس / يمسح مقدمهما ، ومؤخرهما بالماء الذي يمسح به الرأس في أصح المذهب (٢) . [٤/أ] [تبعية الأذنين للرأس في المسح]

خلافاً للشافعي ، وداود في قولهما : يمسحهما بماء جديد (٣) ، فهما

(١) وأصح من هذا أن يقال : إن الذين وصفوا وضوء النبي ﷺ ـ وهم قرابة اثنين وعشرين نفساً ـ ذكروا أنه غسل وجهه ثلاثاً ، ويديه ثلاثاً ، ورجليه ثلاثاً ، ومسح برأسه . ولم يذكروا التثليث ، فدل على أنه مسحه مرة واحدة ، إذ لو ثلث في مسحه لحكوه كما حكوا التثليث في بقية الأعضاء ، بل قد جاء مصرحاً من حديث عبد الله بن زيد أنه ﷺ (مسح برأسه مرة واحدة) كما هو عند البخاري ومسلم ، انظر : الفتح ١/ ٣٥٦ [١٩٢] ـ وطالع تعليق ابن حجر فإنه مهم ـ وصحيح مسلم ١/ ٢١٠ [٢٣٥] ، وما نقل في بعض الأحاديث من أنه مسح مرتين أو ثلاثاً ، فهو كما يقول ابن القيم : إما صحيح غير صريح ، أو صريح غير صحيح . انظر : زاد المعاد ١/ ١٩٣ ، وفتح القدير ١/ ٢٥و٢٦ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٧٣ ، وشرح العمدة ١/ ١٩١ ، والإنصاف ١/ ١٣٥ . وإلى هذا القول ذهب الحنفية ، انظر : فتح القدير ١/ ٢٧ ، والبحر الرائق ١/ ٢٦ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٢١ .

(٣) انظر : الأم ١/ ٢٦ ، والوسيط ١/ ٣٨٤ ، والمجموع ١/ ٤١٣ و ٤١٤ ، وقول داود هذا لم أجده فيما اطلعت عليه من المصادر .

وذهب مالك إلى أن الأذنين من الرأس ، لكن يؤخذ لهما ماء جديد ، انظر : عيون=

سنة على حيالهما ، لا من الوجه ، ولا من الرأس .

لنـــا :

- قول النبي ﷺ : (الأذنان من الرأس) [١] . ولا يخلو :

- إما أن يكون المراد به تعريفنا بمواضع الأذنين ، فهذا لا يجوز ؛ لأن النبي - ﷺ - لا يعلمنا المشاهدات ، وإنما يعرفنا الأحكام .

- أو يريد به أنهما يمسحان كالمسح بالرأس ، وهذا أيضاً لا يجوز ، كما لا يجوز أن يقال : الخفان من الرأس على معنى أنهما يمسحان كما يمسح الرأس ، والرجلان [من الوجه] [٢] على معنى يغسلان كالوجه .

فثبت المراد أنهما تابعان للرأس في باب المسح ، وأنهما يمسحان بالماء الذي يمسح به الرأس [٣] .

=الأدلة ١/ ق : ٢٢/ ب ، والإشراف ١/ ١٠ ، والتمهيد ٤/ ٣٦ . وهذا القول رواية عن الإمام أحمد كما في المصادر المذكورة في حاشية رقم (٢) من الصفحة السابقة .

(١) رواه أحمد ٥ / ٢٦٨ ، وأبو داود ١/ ٣٣ [١٣٤] ، والترمذي وحسنه ١/ ٥٣ [٣٧]، وابن ماجه ١/ ١٥٢ [٤٤٤] ، والحديث بمجموع طرقه صحيح . وممن صححه المنذري ، وابن دقيق العيد ، والزيلعي ، وصححه من المعاصرين : أحمد شاكر في تعليقه على الترمذي ، والألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحه ١/ ٤٧ - ٥٧، في تحقيق بديع ، جمع فيه طرق الحديث ورواياته ، ومن قواه من الأئمة . وانظر : نصب الراية ١/ ١٨ .

(٢) في الأصل : - كالوجه - والصواب ما أثبت ، كما يدل عليه السباق واللحاق .

(٣) كما استدل على مسح الأذنين بالماء الذي مسح به الرأس بحديث الوضوء المشهور ، وفيه : (. . فإذا مسح برأسه خرجت الخطايا من رأسه حتى تخرج من أذنيه) رواه النسائي ١/ ٧٤ [١٠٣]، وابن ماجه ١/ ١٠٣ [٢٨٢] والحديث صححه العراقي=

والقياس : أنه ممسوح في الطهارة، فاتصل مسنونه [(١)] بمفروضه، أصله : المسح على الخفين [(٢)] .

[المسح على العمامة]

[١٦ / ١٦] **مسألة** : يجوز المسح على العمامة إذا كانت تشبه عمامة التجار [(٣)] ، والعرب تحت حنكه ، فإن كانت مبعثرة لم يجز المسح عليها[(٤)] خلافاً لأكثرهم [(٥)] .

= كما في المغني عن حمل الأسفار ١/ ١٣٥ .

ووجه الاستدلال من هذا الحديث ما ذكره شيخ الإسلام بقوله : «وهذا يدل على دخولهما في مسمى الرأس ، ولأن الذين وصفوا وضوء رسول الله ﷺ ذكروا أنه مسح رأسه وأذنيه ، قال ابن عباس : بغرفة واحدة ، ولم يذكروا أنه أخذ لهما ماءً جديداً » ا. هـ، شرح العمدة ١/ ١٩٠ .

(١) وهذا على القول المشهور في المذهب من أن مسح الأذنين سنة . والصحيح من المذهب وجوب مسحهما . انظر : الإنصاف ١/ ١٦٢ و ١٦٣ .

(٢) كذا في الأصل ولو قال : أصله : مسح جوانب الرأس لكان أظهر .

(٣) كذا في الأصل ! ولم أهتد إلى وجه التسمية ، وقد وردت الكلمة نفسها عند ابن البنا في شرحه على مختصر الخرقي ١/ ٢٧٢ . ولعل ما ذكره المؤلف عقبها يفيد تصويرها .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٥ ، والكافي ١/ ٣٩ ، وشرح العمدة ١/ ٢٦١ ، والإنصاف ١/ ١٨٥ ـ ١٨٧ وهذه المسألة من مفردات المذهب ، انظر : المنح الشافيات ١/ ١٥٠ .

(٥) انظر لمذهب الحنفية : العناية ١/ ١٥٧ ، والبحر الرائق ١/ ١٨٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٧٢ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٩ ، والمقدمات الممهدات ١/ ٧٨ ، و مواهب الجليل ١/ ٢٠٧ . =

لنـــا :

ـ أنه عضو يسقط في التيمم ، فجاز المسح على حائله ، أصله : [الرجلان] (١) .

[٤/ب]

[تعين الغسل للرجلين في الوضوء عند كشفهما]

[١٧ / ١٧] **مسألة** : الفرض في الرجلين الغسل ، ولا يجوز / مسحهما (٢) .

خلافاً لابن عباس فيما روي عنه أن فرضهما المسح (٣) . وبه قال قوم من المتأخرين (٤) .

=وانظر للشافعية : الأم ١/ ٢٦ ، وحلية العلماء ١/ ١٥١ ، والمجموع ١/ ٤٠٧ .

(١) في الأصل ـ للرجلين ـ . وقد وردت نصوص كثيرة في جواز المسح على العمامة، ومنها حديث عمرو بن أمية الضمري قال : «رأيت رسول الله ﷺ يمسح على عمامته وخفيه» رواه البخاري ، الفتح ١/ ٣٦٩ [٢٠٥] ا.هـ. وقد أطال شيخ الإسلام الكلام حول هذه المسألة في شرح العمدة ١/ ٢٦١ ، فطالعه فإنه مفيد جداً.

(٢) انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٤ ، والمغني ١/ ١٨٤ ، والمبدع ١/ ١٢٩ .

وانظر للحنفية : المبسوط ١/٨، والبناية ١/ ١٠٢ ، وحاشية ابن عابدين١/ ٩٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٠ ، والاستذكار ٢/ ٤٧ ـ ٥١ ، ومواهب الجليل ١/ ٢١١.

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٢٧ ، والوسيط ١/ ٣٧٣ ، والمجموع ١/ ٤١٧ .

(٣) حيث ورد عنه أنه قال : «الوضوء غسلتان ، ومسحتان» مصنف عبد الرزاق ١/ ١٩ [٥٥]، كما ورد عنه أنه قال : نزل القرآن بالمسح يعني في الرجلين في الوضوء، المحلى ٢/ ٥٦ . لكن ورد عن ابن عباس رواية أخرى مفادها رجوعه عن القول بالمسح إلى الغسل، فروى عنه ابن جرير الطبري أنه قرأ ﴿ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ ﴾[المائدة من الآية : ٦] . وقال : «عاد الأمر إلى الغسل» ا.هـ . تفسير ابن جرير ٦ / ١٢٧ ، وانظر : موسوعة فقه عبد الله بن عباس ٢/ ٤٥٦ .

(٤) كالحسن البصري ، والشعبي ، وعكرمة، انظر : الأوسط ١/ ٤١١ ، وانظر لزاماً تعليق المحقق .

قال ابن جرير : «هو مخير بين المسح ، والغسل »[(١)] .

لنـــا :

ـ ما روي[(٢)] عن النبي ﷺ أنه توضأ فغسل رجليه[(٣)] .

ـ ولأنه عضو مفروض في [أحد][(٤)] طرفي الطهارة، فكان فرضـ/ـه/ الغسل قياساً على الوجه .

[الترتيب في الوضوء]

[١٨ / ١٨] **مسألة** : الترتيب واجب في الوضوء[(٥)] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك ، وداود في قولهم : هو مستحب[(٦)] .

---

(١) لم أجد هذا النقل في تفسيره، فلعله في كتبه الأخرى المفقودة، وانظر : تفسير الطبري ٦/ ٨٣ .

(٢) جرى المؤلف في بعض المواضع على تصدير الأحاديث الصحيحة بهذه الصيغة ـ رُوي ـ ، وقد نبه بعض أهل العلم على أن هذه الصيغة مشعرة بالضعف، فلا تصدر بها الأحاديث الثابتة . انظر : المجموع ١/ ٦٣ .

(٣) ورد هذا في أحاديث صفة وضوئه ﷺ ؛ كحديث عثمان المتفق عليه. انظر : الفتح ١/ ٣٢٠[١٦٤] ، وصحيح مسلم ١/ ٢٠٤ [٢٢٦]، وكذا حديث عبد الله بن زيد المتفق عليه كذلك . الفتح ١/ ٣٤٧[١٨٥] ، وصحيح مسلم ١/ ٢١٠ [٢٣٥].

(٤) في الأصل ـ إحدى ـ.

(٥) انظر : المغني ١/ ١٨٩ ، والإنصاف ١/ ١٣٨ ، وكشاف القناع ١/ ١٠٤ . وإلى وجوب الترتيب ذهب الشافعي . انظر : الوسيط ١/ ٣٧٥ ، والمجموع ١/ ٤٤٣، ومغني المحتاج ١/ ٥٤ .

(٦) انظر لمذهب أبي حنيفة : المبسوط ١/ ٥٥ ، وتبيين الحقائق ١/ ٦ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٢٢ ، وانظر : للمالكية المدونة ١/ ١٤ ، والإشراف ١/ ١١ ، وشرح الخرشي ١/ ١٣٥ . وانظر لمذهب داود : بداية المجتهد ١/ ١٧ =

لنـــا :

ـ أنه عبادة ذات أفعال متغايرة [(١)] ، فكان الترتيب فيها [واجباً][(٢)] ، أصله : الصلاة [(٣)] .

[١٩ / ١٩] **مسألة** : الموالاة واجبة في الوضوء ، فإذا فرق وضوءه تفريقاً كثيراً بطلت الطهارة في إحدى الروايتين [(٤)] . [الموالاة في الوضوء]

=والمجموع ١/ ٤٤٣ .

(١) كالغَسْل، والمسح . بخلاف الغُسل فإنه لا يتضمن إلا فعلاً واحداً وهو الغسل .

(٢) في الأصل ـ مستحباً ـ وهو خطأ بين ؛ لأن الاستدلال للوجوب، لا للاستحباب .

(٣) هذا من جهة المعقول ، وأما من حيث المنقول ـ وحقه الذكر والتقديم ـ فنصوص كثيرة ، مجموعها يدل دلالة أكيدة على الوجوب . ومن أبرزها : آية الوضوء، ووجوه الدلالة منها على وجوب الترتيب كثيرة أظهرها : أن الله سبحانه وتعالى أدخل ممسوحاً بين مغسولات ، ومن عادة العرب ألا تفصل النظير عن نظيره، والشبيه عن شبيهه، إلا لحكمة مرعية ، ومعنى ملحوظ . والقرآن نزل بلسان عربي مبين ، وليس هناك ثمة حكمة ومعنى يلحظ في ذكر الممسوح بين المغسولات إلا مراعاة الترتيب ، لاسيما إذا أضيف إلى ذلك مواظبة النبي ﷺ على الترتيب ، وعدم إخلاله به ،ولو مرة واحدة ، والفعل إذا اقترن بالمواظبة دل على الوجوب ، كما هو مقرر في علم أصول الفقه . انظر : الانتصار ١/ ٢٦٦ـ ٢٧٠ ، وشرح العمدة ١/ ٢٠٣ـ ٢٠٦ .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٧٩ ، والمغني ١/ ١٩١ ،و شرح العمدة ٢٠٧/١ ، والإنصاف ١/ ١٣٩ . وإلى وجوب الموالاة ذهب مالك . انظر : الإشراف ١/ ١١، والاستذكار ١/ ٢٦٧ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٩٠ . وفي الأخيرين تقييد الوجوب بالذكر والقدرة .

خلافاً لأبي حنيفة ، وداود ، وأحد قولي الشافعي [١] .

لنـــا :

أنها عبادة ذات أفعال متغايرة ، فكانت الموالاة فيها واجبة ؛ أصله : الصلاة [٢] .

[٢٠/ ٢٠] **مسألة** : لا يجوز للمحدث مس المصحف ، وهو قول الجمهور [٣] .

[مس المصحف للمحدث]

---

(١) في أن الموالاة مستحبة . انظر لأبي حنيفة : مختصر الطحاوي ص : ١٨ ، والبحر الرائق ١/ ٢٧ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٢٢ . وللشافعي : الأم ١/ ٣١ ، والوسيط ١/ ٣٨٥ ، والمجموع ١/ ٤٥٢ ، وانظر لمذهب داود : المجموع ١/ ٤٥٤ .

(٢) جاء هذا الاستدلال في الانتصار بعبارة أوضح وأكثر احترازاً : «وهو أنها ـ عبادة الوضوء ـ عبادة بدنية ، تشتمل على أفعال مختلفة ، يرتبط بعضها ببعض في الصحة ، والانتقاض ، فَأَثَّرَ التفريق في بطلانها ، كالصلاة ، والأذان ، والصوم في الكفارة ، وعلى هذا تخرج الزكاة والإطعام في الكفارة ؛ لأنها مالية ، وتخرج الجنابة ؛ لأنها لا تشتمل على أفعال متغايرة ، وتخرج النجاسة ؛ لأنه لا يرتبط بعضها ببعض ، ويخرج الحج والحد ؛ لأنه لا يرتبط بعضهما ببعض . . . »ا.هـ . الانتصار ١/ ٢٦٣ . وقد ضعف أبو الخطاب نفسه هذا القياس ، وفي النقل ما يغني ، فقد روى الإمام أحمد ٣/ ٤٢٤ ، وأبو داود ١/ ٤٥[١٧٥] أن النبي ﷺ (رأى رجلاً يصلي ، وفي ظهر قدمه لمعة قدر الدرهم لم يصبها الماء ، فأمره أن يعيد الوضوء) زاد أبو داود : (والصلاة) . وقد جوّد أحمد إسناده كما في منتقى الأحكام ١/ ١٠٤ ، وصححه الألباني في الإرواء ١/ ١٢٧ . ووجه الدلالة من هذا الحديث على وجوب الموالاة : أنها لو لم تجب لأمره النبي ﷺ بغسل اللمعة فقط وإعادة الصلاة ، لكن لما أمره بإعادة الوضوء دل على أن التتابع في غسل أعضاء الوضوء واجب . انظر : الانتصار ١/ ٢٦١ و ٢٦٢ ، والمغني ١/ ١٩٢ .

(٣) سواء أكان حدثاً أكبر أم أصغر ، وهو قول الجمهور في الجملة . =

خلافاً لداود في قوله : يجوز [١] .

لنـــا :

قوله تعالى : ﴿ لا يَمَسُّهُ إِلاَّ الْمُطَهَّرُونَ ﴾ [٢] .

= انظر للحنابلة : المغني ١/ ٢٠٢ ، والإنصاف ١/ ٢٢٢ و ٢٢٣ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٧٢ .

وانظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٥٧ ، وفتح القدير ١/ ١٦٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٧٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٢ ، وشرح الخرشي ١/ ١٧٣ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٣٨ .

وانظر للشافعية : الوسيط ١/ ٤١٩ و ٤٢٠ ، والمجموع ٢/ ٦٧ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٦و ٧١ .

(١) انظر نسبة هذا القول لداود في : الإشراف ١/ ١٢ ، والمجموع ٢/ ٧٢ وانظر : المحلى ١/ ٧٧ .

(٢) سورة الواقعة . الآية : (٧٩) . وقد صحح شيخ الإسلام أن اللوح المحفوظ الذي في السماء مراد في الآية ، وكذلك الملائكة مرادون من قوله : (المطهرون) لوجوه ذكرها . ثم قال : «نعم، الوجه في هذا والله أعلم أن القرآن الذي في اللوح المحفوظ ، هو القرآن الذي في المصحف ، كما أن الذي في هذا المصحف هو الذي في هذا المصحف بعينه . . . فإذا كان من حكم الكتاب الذي في السماء أن لا يمسه إلا المطهرون، وجب أن يكون الكتاب الذي في الأرض كذلك ؛ لأن حرمته كحرمته. . . » شرح العمدة ١/ ٣٨٣ ـ ٣٨٥ . وكذا يستدل على تحريم مس المحدث للمصحف بحديث عمرو بن حزم المشهور (. . . أن لا يمس القرآن إلا طاهر)، رواه مالك في الموطأ مرسلاً ١/ ١٩٩ [١] ، ورواه الدارقطني متصلاً ١/ ١٢٢ [٥]، وابن أبي داود في المصاحف ص: ٢١٢ ، والحديث له طرق كثيرة يقوي بعضها بعضاً، كما قال الألباني في الإرواء=

[حمل المحدث للمصحف بعلاقته]

[٢١ / ٢١] **مسألة** : يجوز للمحدث حمل المصحف بعلاقته [١] ، أو بغلاف [٢] .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يجوز [٣] .

لنـــا :

- أن الغـلاف ليس من [المصحف] [٤] ، بدليل أنه إذا بيع لا يدخل في جملته ، فصار كما لو حمله في خرج [٥] فيه / متاع فإنه يجوز ، كذلك ها هنا . [٥/ أ]

=١/ ١٦٠ . وقال ابن عبد البر : « روي مسنداً من وجه صالح ، وهو كتاب مشهور عند أهل السير ، معروف ما فيه عند أهل العلم معرفة يستغنى بها في شهرتها عن الإسناد ؛ لأنه أشبه التواتر في مجيئه ؛ لتلقي الناس له بالقبول والمعرفة » ا. هـ ، التمهيد ١٧ / ٣٣٨ و ٣٣٩ .

(١) العلاقة : (بكسر العين) : المعلاق الذي يعلق به المصحف ونحوه، انظر : لسان العرب ١٠ / ٢٦٥ ، مادة : (ع ل ق) .

(٢) انظر : المغني ١/ ٢٠٣ ، والإنصاف ١/ ٢٢٤ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٧٢ . وبه قال أبو حنيفة . انظر : فتح القدير ١/ ١٦٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٧٣

(٣) انظر : المجموع ٢/ ٦٧ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٦ ، ٣٧ ، وإلى هذا القول ذهب مالك . انظر : الإشراف ١/ ١٧ ، وشرح الخرشي ١/ ١٦٠ .

(٤) ذهب مقدار هذه الكلمة من جراء التآكل الذي في أطراف بعض الورق .

(٥) الخرج : (بضم الخاء): وعاء معروف ، يصنع من شعر أو جلد ، ذو عدلين يوضع على ظهر الدابة لوضع الأمتعة فيه، جمعه خِرَجَة وأخراج . انظر : تاج العروس ٢/ ٢٩، والمصباح المنير ١/ ١٦٦، والمعجم الوسيط ١/ ٢٢٥، مادة : (خ ر ج) .

[قراءة القرآن للمحدث حدثاً أكبر]

[٢٢ / ٢٢] **مسألة :** لا يجوز للجنب ، والحائض ، والنفساء ، قراءة آية من القرآن فصاعداً ، ويجوز [لهم] (١) قراءة بعض آية (٢) .

وقال مالك : يقرأ الجنب الآيات اليسيرة على وجه التعوذ (٣) . واختلف قوله في الحائض : هل تقرأ القرآن ؟

فروي عنه : كالجنب .

وروي عنه : يجوز لها أن تقرأ ما شاءت (٤) .

وقال داود : يجوز للحائض ، والجنب قراءة القرآن (٥) .

وقال الشافعي : لا يقرأ شيئاً ولا حرفاً (٦) .

لنا :

ـ ما روى ابن عمر قال : «قلت يارسول الله : إنك تأكل وتشرب

---

(١) في الأصل ـ له ـ ، وما أثبت أوفق ؛ لأن الحكم يشمل الجميع .

(٢) انظر : المغني ١/ ١٩٩ و ٢٠٠ ، والإنصاف ١/ ٢٤٣ ، وكشاف القناع ١/ ١٤٧ . وهو مذهب الحنفية ، انظر : فتح القدير ١/ ١٦٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ٥٧ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٧٢ .

(٣) أي : لا على قصد القراءة . وانظر : الإشراف ١/ ١٣ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٢ ، وشرح الخرشي ١/ ١٧٣ .

(٤) انظر : الإشراف : ١/ ١٣ ، والقوانين الفقهية ص : ٤٢ ، وشرح الخرشي ١/ ٢٠٩ .

(٥) انظر : هذا القول منسوباً لداود في : الإشراف ١/ ١٣ ، والمجموع ٢/ ١٥٨ . وانظر : المحلى ١/ ٧٧ .

(٦) انظر : الوسيط ١/ ٤٢٠ ، والمجموع ٢/ ١٥٨ و ٣٥٧ ، ونهاية المحتاج ١/ ٢٢٠ .

وأنت جنب ! فقال : (أنا آكل ، وأشرب ، وأنام وأنا جنب ، ولا أقرأ وأنا جنب)» [١] .

- ولأن الآية ذكر يجزي في الخطبة ، فكان الجنب ممنوعاً منه كالآيات الكثيرة [٢] .

- ولأن الحائض حدثها [موجب] [٣] للغسل ، فمنعت من قراءة

---

(١) الحديث لم أجده بهذا اللفظ ، لكن روى الدارقطني قريباً منه من حديث عبد الله الغافقي قال: «أكل رسول الله ﷺ يوما طعاما ، ثم قال : (استر علي حتى أغتسل) ، فقلت له : أنت جنب؟ قال : (نعم). فأخبرت بذلك عمر بن الخطاب ، فخرج إلى رسول الله ﷺ فقال: إن هذا يزعم أنك أكلت وأنت جنب ، فقال :(نعم ، إذا توضأت أكلت وشربت ، ولا أقرأ حتى أغتسل)» ١/ ١١٩ [٨]، والحديث في إسناده ابن لهيعة ؛ وهو ضعيف كما نبه على ذلك أبو الطيب الآبادي في التعليق المغني على الدارقطني ١/ ١١٩ ، وقد وردت أحاديث في هذا المعنى، لكنها لا تسلم من مقال، ومن أصحها ؛ حديث علي أن النبي ﷺ «لا يحجزه عن القرآن إلا الجنابة » رواه أبو داود ١/ ٥٩ [٢٢٩]، والترمذي ١/ ٢٧٣ [١٤٦] ، والنسائي ١/ ١٤٤[٢٦٥] ، وابن ماجه ١/ ١٩٥ [٥٩٤]، وقال الترمذي عقبه : «حديث حسن صحيح » ا. هـ. كما صححه ابن السكن، وعبد الحق، والبغوي على ما ذكره ابن حجر في التلخيص ١/ ١٤٧ .

وأما الحائض فليس في منعها من قراءة القرآن نص صحيح كما نبه على ذلك شيخ الإسلام في الفتاوى ٢١/ ٤٦٠ ، والاختيارات الفقهية ص : ٢٧ . ولهذا فيجوز لها قراءة القرآن .

(٢) وأما بعض الآية فذكر لا يجزئ في الخطبة ، فلم يكن الجنب ممنوعاً منه ، كقوله : سبحان الله ، والحمد لله . انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٢٧ ، والمغني ١/ ٢٠٠ .

(٣) في الأصل ـ موجباً ـ وهو خطأ بين .

القرآن كالجنب، وبهذا نخص مالكاً .

[استقبال القبلة عند قضاء الحاجة]

[٢٣/ ٢٣] **مسألة** : لا يجوز استقبال القبلة بالبول ، والغائط في الصحاري ، ويجوز في البنيان [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكره في الموضعين [٢] .

و [خلافاً] [٣] لداود في قوله : يجوز استقبالهما في الموضعين [٤] .

لنـــا :

ـ ما روى أبو أيوب عن النبي ﷺ / [٥/ ب] أنه قال : (إذا ذهب أحدكم إلى الغائط ، فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها ، ولكن شرقوا أو غربوا) [٥] وهو

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٨٠ ، والمغني ١/ ٢٢٠ و ٢٢١ ، والإنصاف ١/ ١٠٠و ١٠١ ، وإلى هذا القول ذهب المالكية ، والشافعية .
انظر للمالكية : المدونة ١/ ٧ ، والإشراف ١/ ١٨ ، وشرح الخرشي ١/ ١٤٦، ١٤٧ .
وانظر للشافعية : مختصر المزني ص : ٣ ، والمجموع ٢/ ٧٨ ، ومغني المحتاج ١/ ٤٠ .

(٢) انظر : شرح معاني الآثار ٤/ ٢٣٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٠٧ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٤١و ٣٤٢ .

(٣) في الأصل ـ خلاف ـ .

(٤) انظر نسبة هذا القول لداود في : الإشراف ١/ ١٨ ، والمجموع ٢/ ٨١، والمحلى ١/ ١٩٤ ، وقد خالف ابن حزمٍ داودَ في هذه المسألة .

(٥) رواه قريباً من هذا اللفظ ابن حبان في صحيحه ، ولفظه : (إذا أتى أحدكم الغائط فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها ، ولكن شرقوا أو غربوا) ٤/ ٢٦٣ [١٤١٦] . ورواه بنحوه البخاري . الفتح ١/ ٥٩٤ [٣٩٤] ، ومسلم ١/ ٢٦٤ .

يعم البنيان والصحاري ، لكن قام الدليل في البنيان [١] ، وبقي ما عداه على ظاهره .

ـ ولأنه استخراج نجاسة يجوز منحرفاً عن القبلة ، فجاز مستقبلاً ومستدبراً ، قياساً على الفصد والحجامة [٢] . ولا يلزم عليه الصحاري ؛ لأن التعليل يجوز الاستقبال بحال [٣] .

[حكم الاستنجاء]

[٢٤/٢٤] **مسألة** : الاستنجاء واجب بالماء، أو بالأحجار [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو مستحب، وليس بواجب ، وكذلك كل نجاسة قدرها قدر الدرهم ، عنده لا تجب إزالتها [٥] .

---

(١) كحديث عبد الله بن عمر المتفق عليه أنه قال : «ارتقيت فوق ظهر بيت حفصة لبعض حاجتي ، فرأيت رسول الله ﷺ يقضي حاجته ، مستدبر القبلة ، مستقبل الشام» الفتح ١/ ٣٠١ [١٤٨] ، ومسلم ١/ ٢٢٤ [٢٦٦]، وهذا لفظ البخاري .

وكذلك حديث جابر عند أحمد وغيره : «كان رسول الله ﷺ قد نهانا عن أن نستدبر القبلة ، أو نستقبلها بفروجنا إذا أهرقنا الماء . قال : ثم رأيته قبل موته بعام يبول مستقبل القبلة » . المسند ٣/ ٣٦٠، قال ابن حجر : «ودل حديث ابن عمر الآتي : على جواز استدبار القبلة في الأبنية ، وحديث جابر على جواز استقبالها »ا . هـ . الفتح ١/ ٢٩٦ .

(٢) الفصد : (بفتح الفاء وسكون الصاد) : شق الوريد لإخراج الدم بقصد العلاج . انظر الوسيط مادة : (ف ص د) . وأما الحجامة فهي : مص الدم بزجاجة ، ونحوها بعد تشريط موضع الحجامة . انظر : الدرالنقي ص ٣٥٩.

(٣) لم يظهر لي وجه هذا التعليل .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٢ ، والمغني ١/ ٢٠٦ و ٢٠٧ ، والإنصاف ١/ ١٠٤ و ١٠٥ ، وإلى هذا القول ذهب الشافعي، انظر : فتح العزيز ١/ ٤٥٦ ، والمجموع ١/ ٩٥ ، ومغني المحتاج ١/ ٤٣ .

(٥) انظر : فتح القدير ١/ ٢١٢ و ٢١٥ ، وتبيين الحقائق ١/ ٧٦ـ ٧٨ ، وحاشية=

واختلف أصحاب مالك في إزالة النجاسة في الجملة ، من السبيلين وغيرهما :

- فمنهم من قال : هو فرض ، بشرط [العلم] [(١)] والقدرة ، فإن صلى ناسياً ، أو عالماً لا يقدر على إزالتها أجزأه ، وإن كان علم ذلك [(٢)] لم يجزه .

- ومنهم من قال : إنها سنة ، فإن تعمد الصلاة بها أجزأه في الحكم ، ولم يقدرها [(٣)] .

لنـــا :

- الخبر المشهور عنه ﷺ : (إنما أنا لكم كالوالد) إلى أن قال : «وكان

=ابن عابدين ١/ ٣٣٥ و ٣٣٨ . وقد اختلف الحنفية في المراد بقدر الدرهم، هل هو المساحة أو الوزن ؟ فرجح بعضهم الوزن ، وذهب آخرون إلى اعتبار المساحة . وذهب بعض الحنفية إلى الجمع بين القولين فحمل اعتبار الوزن على النجاسة الكثيفة ، واعتبار المساحة على النجاسة الخفيفة . انظر : الهداية مع فتح القدير ١/ ٢٠٣ ، وبدائع الصنائع ١/ ٨٠ .

(١) في الأصل - الحكم - وهو تصحيف صوابه ما أثبت ، وانظر : الإشراف ١/ ١٨ .

(٢) وهو قادر على إزالتها . كما يدل عليه السباق . وانظر : الإشراف ١/ ١٨ .

(٣) أي : لم يقدرها كما فعل أبو حنيفة في تقديره النجاسة المعفو عنها بقدر الدرهم فما دون ، ومراد المؤلف بقوله « . . . أجزأه في الحكم » أن صلاته تجزيه؛ لكنه مسيء وعاص بتعمد الصلاة بها . وانظر لذلك كله : التفريع ١/ ١٩٨ و ٢١٠ و ٢١١ ، والإشراف ١/ ١٨ و ١٩ ، والاستذكار ١/ ١٧٣ ، والذخيرة ١/ ١٩٣ و ١٩٤ ، وشرح الخرشي ١/ ١٠١ و ١٠٤ ، وانظر حاشية العدوي على الخرشي في الموضع نفسه .

يأمر بثلاثة أحجار ، وينهى عن الروث ، والرمة» [١] . وهذا أمر ، والأمر على الوجوب .

ـ ولأن ما لا يعفى عنه إذا زاد على قدر الدرهم / لا يعفى عنه وإن كان قدر درهم، أصله : إذا ترك لمعة من أعضاء الوضوء . ولا يلزم عليه الدم أنه يعفى عن يسيره ، ولا يعفى عن كثيره ؛ لأنا لا نحده بدرهم ، بل يعتبر ما يفحش في العادة . [٦/أ]

ـ ونخص مالكاً بقول النبي ﷺ (تعاد الصلاة من قدر الدرهم) [٢] وهذا عام .

ـ ولأنها طهارة لا تصح الصلاة مع العلم بوجودها ، فلم تجز مع

---

(١) الرمة : (بكسر الراء وفتح الميم مشددة) : العظم البالي . انظر : النهاية ٢/ ٢٦٧ ، والنظم المستعذب ١/ ٣٩ .

والحديث خرجه الإمام أحمد بلفظ : (إنما أنا لكم مثل الوالد أعلمكم ، فإذا أتى أحدكم الخلاء فلا تستقبلوها ، ولا تستدبروها ، ولا يستنجي بيمينه) وكان يأمر بثلاثة أحجار، وينهى عن الروث ، والرمة . المسند ٢/ ٢٥٠ ، والجملتان الأخيرتان من كلام أبي هريرة الراوي ، وليست من كلام النبي ﷺ كما قد يفهم من سياق المؤلف . والحديث رواه بنحو ما تقدم أبو داود ١/ ٣[٨] ، والنسائي ١/ ٣٨[٤٠] ، وصححه ابن خزيمة ١/ ٤٣ [٨٠] ، وابن حبان كما في الإحسان ٤/ ٢٧٩ [١٤٣١] و ٢٨٨ [١٤٤٠]، والبغوي في شرح السنة ١/ ٣٥٦[١٧٣] .

(٢) الحديث أورده البخاري في التاريخ الكبير ٣/ ٣٠٨ و ٣٠٩، والتاريخ الصغير ١/ ٣٠٢ ، والضعفاء الصغير ص : ٤٥ وقال : «لا أصل له »ا. هـ . ، وأورده ابن حبان في المجروحين ١/ ٢٩٨، ٢٩٩ وقال : «هذا خبر موضوع لا شك فيه»ا. هـ. ، والدارقطني في السنن ١/ ٤٠١ ، وأورده ابن الجوزي في الموضوعات ٢/ ٧٥، وانظر : نصب الراية ١/ ٢١٢ ، والتلخيص الحبير ١/ ٢٩٧ و٢٩٨ .

الجهل ، أصله : الحدث .

[الاستجمار بأقل من ثلاثة أحجار]

[٢٥/٢٥] مسألة : لا يجوز الاستنجاء بأقل من ثلاثة أحجار [١] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك ، وداود في قولهم : العدد غير واجب ، وإنما يعتبر فيها الإنقاء، وإذا أنقى الحجر لم يستحب الزيادة على ذلك [٢] .

لنا :

- حديث عائشة رضي الله عنها : (. . . فليستطب بثلاثة أحجار ، فإنها تجزئه) [٣] .

- ولأنها عبادة تتعلق بالأحجار يستوي الثيب فيها والأبكار [٤]، فكان

---

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٨١ ، والمغني ١/ ٢٠٩ ، والإنصاف ١/ ١١٢، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٣٦ .

وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : الوسيط ١/ ٤٠١ ، والمجموع ٢/ ١٠٢ و ١٠٣ ومغني المحتاج ١/ ٤٥ .

(٢) انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ٢٣، والبحر الرائق ١/ ٢٤١ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٣٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٩ ، والذخيرة ١/ ٢١٠ ، وشرح الخرشي ١/ ١٥١ . وانظر: لمذهب داود : المجموع ١/ ١٠٤ ، والمغني ١/ ٢٠٩ . وقد خالف ابن حزم داود في هذه المسألة ، فذهب إلى اشتراط الثلاثة . انظر : المحلى ١/ ٩٥ .

(٣) رواه الإمام أحمد، واللفظ له ٦ / ١٠٨ ، وأبو داود ١/ ١٠ [٤٠]، والنسائي ١/ ٤١ [٤٤] والدارمي ١/ ١٣٧ [٦٧٦]، والدارقطني ١/ ٥٤، وقال: «إسناده صحيح» ا . هـ . ، وأصل الحديث في مسلم عن سلمان الفارسي رضي الله عنه ١/ ٢٢٣ [٢٦٢] .

(٤) قال النووي : «قال أبو الطيب : «قولنا : يستوي فيها الثيب والأبكار . احتراز=

من شرطها التكرار، قياساً على رمي الجمار .

[الاستجمار بالعظم والروث].

[٢٦ / ٢٦] **مسألة** : لا يجوز الاستنجاء بالروث ، ولا بالعظم، سواءً كان الروث طاهراً ـ كروث الإبل ، والبقر ـ ، أونجساً ـ كروث الحمير والبغال ـ، وسواء كان العظم طاهراً ، أو نجساً(١) .

[٦/ب]

خلافاً لأبي/ حنيفة ، ومالك ، وداود في قولهم : يكره ذلك ويجزيه طاهراً كان أو نجساً(٢) .

لنـــا :

ـ ما تقدم من حديث أبي هريرة : « ونهى عن الروث والرمة »(٣) .

=من الرجم » ا. هـ قال النووي : « ولا حاجة إلى الأقيسة مع هذه الأحاديث الصحيحة » ا. هـ. المجموع ٢/ ١٠٥ .

(١) انظر : الهداية ١/ ١٢ ، والمحرر ١/ ١٠ ، وكشاف القناع ١/ ٦٩ . وهو مذهب الشافعية كما في : الأم ١/ ٢٢ ، والغاية القصوى ١/ ٢٣٥ ، وإخلاص الناوي ١/ ٦٢ و ٦٣ .

(٢) انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ٢١٦ ، وتبيين الحقائق ١/ ٧٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٣٩ . وانظر للمالكية : التمهيد ١١/ ١٩ ، والإشراف ١/ ٢٠ ، والتفريع ١/ ٢١١ ، والذخيرة ١/ ٢٠٩ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١١٣ و ١١٤ . وأما داود فقد اختلف النقل عنه ؛ إذ حكى ابن عبد البر في التمهيد ١١/ ١٨ ، والنووي في المجموع ٢/ ١١٣ ، وابن قدامة في المغني ١/ ٢١٣، وجوب الاقتصار على الأحجار عند داود . وفيما نقله المؤلف خلاف ذلك كما هو ظاهر . وقد صحح القاضي أبو الطيب من الشافعية أن مذهب داود جواز الاستجمار بما هو طاهر سوى الأحجار . المجموع ٢/ ١١٣ . لكن في النفس شيء من هذا التصحيح !! فالله أعلم بحقيقة مذهبه .

(٣) تقدم تخريجه ص : ٤٤ .

ـ ولأنها عين نجسة ، فلم يجز الاستنجاء بها ، قياساً على الماء النجس [(١)] .

[أثر النوم في نقض الوضوء].

[٢٧ / ٢٧] **مسألة** : إذا طال نوم القائم ، والراكع ، والساجد ، والجالس، فعليه الوضوء ، في أصح الروايات [(٢)] .

وقال أبو حنيفة ، وداود : لا [يعيد] [(٣)] الوضوء إذا نام على هذه الأحوال، يسيراً كان أو كثيراً [(٤)] .

وقال مالك : الساجد ، والراكع يعيد الوضوء ، طال أو لم يطل ، فأما القائم ، والقاعد فإن طال يعيد ، وإن لم يطل لم يعد [(٥)] .

وقال الشافعي : إن نام جالساً معتمداً بالأرض لم يعد ، سواء طال

---

(١) هذا الاستدلال إنما هو على القول بنجاسة عظام الميتة ، والروث مطلقاً .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٨٣ و ٨٤ ، وتنقيح التحقيق ١/ ٤٢٩ ، والمغني ١/ ٢٣٥ و ٢٣٦ ، والإنصاف ١/ ١٩٩ ـ ٢٠١ .

(٣) في الأصل ـ يعد ـ والأظهر أن ـ لا ـ هنا نافية كما يدل عليه السياق .

(٤) انظر للحنفية : المبسوط ١/ ٧٨ ، والبحر الرائق ١/ ٣٧ـ ٣٩ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٤١ و ١٤٣ . وانظر : نسبة هذا القول لداود في : المحلّى ١/ ٢٢٤ ، والمجموع ٢/ ١٨ . وقد نسب ابن عبد البر في التمهيد ١٨ / ٢٤٤ ، والاستذكار ١/ ١٩١ لداود القول بنقض الوضوء بالنوم مطلقاً قائماً أو قاعداً ، ساجداً، أو راكعاً، أو مضطجعاً ، والظاهر أن هذا النقل غير صحيح ؛ لأن المصادر الأخرى حكت خلافه، خصوصاً ابن حزم في المحلى ؛ لأنه ـ غالبا ـ أثبت من غيره في حكاية مذهب داود . والله أعلم.

(٥) انظر : المدونة ١/ ٩ و ١٠ ، والتمهيد ١٨ / ٢٤١ و ٢٤٢ ، والإشراف ١/ ٢١ و ٢٢ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١١٨ و ١١٩ .

نومه ، أو لم يطل [1] .

لنـــــا :

ـ قـول النبي ﷺ : (لا وضـوء على من نام قـائمـاً ، أو راكـعـاً ، أو سـاجداً، إنما الوضـوء على من نام مـضطجعـاً ، فإنه إذا كـان مـضطجعـاً استرخت مفاصله) [2] .

---

(١) انظر : الأم ١/ ١٢ و ١٣ ، والمجمـوع ٢/ ١٤ ، ونهاية المحتاج ١/ ١١٣ و ١١٤ ، وعلى هذا فالنوم عند الشافعي ناقض للوضوء ، إلا في حال الجلوس فقط .

(٢) الحديث بهذا اللفظ لم أجد من خرجه ، ورواه بلفظ قريب منه البيهقي في السنن الكبـرى ١/ ١٢١ . ورواه بمعناه الإمـام أحـمـد ١/ ٢٥٦ ، وأبو داود ١/ ٥٢ [٢٠٢]، والترمذي ١/ ١١١ [٧٧] ، والدارقطني ١/ ١٥٩ [١] .

قال الحافظ ابن حجر : «ومداره على يزيد أبي خالد الدالاني ، وعليه اختلف في ألفاظه ، وضعّف الحديث من أصله : أحمد ، والبخاري فيما نقله الترمذي في العلل المفرد ، وأبو داود في السنن ، والترمذي ، وإبراهيم الحربي في علله ، وغيرهم » ا.هـ. التلخيص الحبير ١/ ١٢٩ . وانظر : سنن أبي داود ١/ ٥٢ ، وعلل الترمذي الكبير ١/ ١٤٨ و ١٤٩ ، وعلى هذا فالدليل لنقض الوضوء بالنوم الكثير دون اليسير حديث صفوان بن عسال (. . . ولكن من غائط وبول ونوم) ، فإطلاق هذا الحديث يقتضي أن النوم ناقض للوضوء مطلقاً ، لكن قُيد بالكثير ؛ لحديث أنس : «كان أصحاب رسول الله ﷺ ينامون ثم يصلون ، ولا يتوضؤون » إذ ليس فيه تقييد للنوم بكثرة أو قلة ، فحمل على اليسير لأنه متيقن ، وما زاد عليه محتمل لا يترك له العموم المتيقن المستفاد من حديث صفوان ونحوه . انظر : المغني ١/ ٢٣٥ و ٢٣٦ ، وحديث صفوان السابق أخرجه أحمد ٤/ ٢٣٩ و ٢٤٠ ، والنسائي ١/ ٨٣ [١٢٧] ، وابن ماجه ١/ ١٦١ [٤٧٨] ، والترمذي ١/ ١٥٩ [٩٦] ، وقال : «حديث حسن صحيح » ا. هـ. ، وأما حديث أنس فرواه مسلم ١/ ٢٨٤ [٣٧٦] .

ـ ولأنه نام في حالة من أحوال الصلاة يسيراً لغير ضرورة [(١)] ، فلم يبطل وضوؤه، قياساً على من نام قاعداً .

ـ ونخص أبا حنيفة والشافعي إذا طال نومه بأن النوم ليس بحدث في نفسه ، وإنما هو داعٍ إلى الحدث ، وهذا المعنى ـ إذاً ـ يحصل مع إطالة النوم، وأما مع اليسير فلا .

ـ ونخص مالكاً / بأنه نام على حالة من أحوال الصلاة ، من غير ضرورة ، فلم يلزمه إعادة الوضوء ، كما لو نام [قائماً] [(٢)] أو قاعداً . [٧/أ]

[أثر مس النساء في نقض الوضوء]

[٢٨ / ٢٨] **مسألة** : مس النساء ينقض الوضوء إذا كان لشهوة[(٣)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا ينقض بحال [(٤)] .

---

(١) الذي يظهر أن المقصود بهذا القيد الإغماء لأنه ناقض للوضوء مطلقاً، وإن كان يسيراً .

(٢) في الأصل ـ قاعداً ـ وهو سهو من الناسخ ، وهذا الدليل نفسه هو الدليل الثاني !! .

(٣) انظر : الهداية ١/ ١٧ ، والمحرر ١/ ١٣ و ١٤ ، والإنصاف ١/ ٢١١ . وإلى هذا القول ذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ١٣ ، والإشراف ١/ ٢٣ ، والذخيرة ١/ ٢٢٤ .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٩ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١١١ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٤٧ . وهو اختيار شيخ الإسلام، انظر : الاختيارات الفقهية ص : ١٦ .

وللشافعي في قوله : ينقض بكل بحال [١] . وهو قول داود [٢] .

لنـــا :

ـ قوله تعالى : ﴿ أَوْ لامَسْتُمُ النِّسَاءَ ﴾[٣]، وهو عام .

ـ ولأن الطهارة تجب بخروج خارج من البدن ، فجاز أن تجب بملامسة من غير خارج ، أصله : الغسل [٤] .

ـ ونخص الشافعي . بأنه لمس باليد ، لم يقارنه شهوة فلم ينقض ، كما لو مس شعرها .

ـ ولأن مس غير الشهوة لا يحرم الربيبة [٥] ، ولا تجب به الفدية ولا

---

(١) انظر : الأم ١/ ١٥ و ١٦ ، والاصطلام ١/ ٩٢ ، وروضة الطالبين ١/ ٧٤و٨٥.

(٢) انظر : المجموع ٢/ ٣٠ ، غير أن النووي فرق بين المذهبين باعتبار القصد وعدمه ، فداود يشترط للنقض أن يكون المس عمداً ، والشافعي لا يشترط ذلك .

(٣) سورة النساء من الآية : (٤٣) . وأتت هذه الجملة في سورة المائدة من الآية : (٦) . والمفسرون منهم من يذكر أحكام اللمس في آية النساء ، كما فعل ابن العربي ١/ ٤٤٣ والقرطبي ٥/ ٢٢٣ ، ومنهم من يذكر أحكام اللمس في آية المائدة ، كما فعل الجصاص ٢/ ٣٦٩ .

(٤) فإنه يجب بالوطء سواء صاحبه إنزال ، أم لا . انظر : الانتصار ١/ ٣١٨ .

(٥) الربيبة : «بنت امرأة الرجل من غيره»ا . هـ . معاني القرآن وإعرابه للزجاج ١/ ٣٤ . والمقصود أن مس الرجل لامرأته بدون شهوة لا يحرم ابنتها . وإنما تحرم عليه إذا كان المس بشهوة ، فدل على أن للشهوة تأثيراً في الحكم . وهذا على رواية في المذهب ، وهو مذهب الحنفية ، ولكن المشهور والراجح عند أهل العلم أن الربيبة لا تحرم إلا بوطء أمها . انظر للحنابلة : المغني ٩/ ٥١٦ و ٥١٧ ، والفروع مع تصحيح الفروع=

تجب به الفدية [١] ، وعكسه الشهوة .

[أثر مس الذكر في نقض الوضوء]

[٢٩ / ٢٩] **مسألة** : مس الذكر ينقض الوضوء ، سواء مسه ببطن كفه ، أو بظهره [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجب الوضوء بمسه [٣] .

وللشافعي في قوله : ينقض إذا مسه ببطن كفه . . . [٤] .

= ٥/ ١٩٦و ١٩٧وانظر للحنفية : البحر الرائق ٣/ ٩٣ ، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٣١ .

(١) أي وجوب الفدية في الإحرام . انظر : المغني ٥/ ١٧١ ، والمبسوط ٤/ ١٢٠ .

وقد أشار شيخ الإسلام إلى تأثير الشهوة في اللمس في كثير من الأحكام . انظر : شرح العمدة ١/ ٣١٦ و ٣١٧ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ١٧ ، والمغني ١/ ٢٤٠ـ ٢٤٢ ، والإنصاف ١/ ٢٠٢ـ ٢٠٤ .

(٣) انظر : المبسوط ١/ ٦٦ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١١٠ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٤٧ .

(٤) كلمة لم استطع قراءتها، والظاهر أنها ـ فحسب ـ

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٩ و ٢٠ ، والاصطلام ١/ ١٠١ ، والمجموع ٢/ ٣٧ .

وأما مالك فقد اختلف مذهبه فيه ، وكذا أتباعه ، وقد بسط مذهبه ابن عبد البر في الاستذكار وقال : «والذي تقرر عليه المذهب عند أهل المغرب من أصحابه أن من مس ذكره أمره بالوضوء ما لم يُصَل ، فإن صلى أمره بالإعادة في الوقت ، فإن خرج الوقت فلا إعادة » ا.هـ . الاستذكار ٣/ ٣٤، وانظر : عيون الأدلة ١/ ق: ٤٤/ ب ، والإشراف ١/ ٢٤ ، وبداية المجتهد ١/ ٤٠ .

لنـــا :

ـ مـا روى أحـمـد بإسناده عن بسـرة [١] : (إذا مس أحـدكـم ذكـره فليتوضأ) [٢] .

ـ ولأنه مس ذكره بآلة مسه في العادة ، فنقض وضوءَه ، قياساً على مس الفرج بالفرج .

ـ ونخص الشافعي بأنه مس ذكره بيده، فنقض وضوءه، كما لو مسه ببطن كفه .

---

(١) بسرة بنت صفوان القرشية الأسدية ، صحابية لها سابقة قديمة وهجرة ، عاشت إلى ولاية معاوية . روى لها الأربعة، انظر : طبقات ابن سعد ٨ / ٢٤٥ ، والإصابة ٧ / ٥٣٦ ، وتقريب التهذيب ص : ١٣٤٦ .

(٢) لم أجده بهذا اللفظ عند الإمام أحمد في المسند ، وإنما هو بمعناه ٦ / ٤٠٦ ، ٤٠٧ . غير أن هذا لا يعني قطعاً عدم إخراج الإمام أحمد له في المسند ؛ إذ ربما يكون في بعض نسخ المسند المخطوطة ؛ لأن في المطبوع سقطاً وتحريفاً كبيرين . انظر لذلك : مقدمة المسند المعتلي بأطراف المسند الحنبلي ١ / ٤ ـ ١٠ ، وصلة المسند ص : ٣ .

والمسند بهذا الوضع ، بحاجة ماسة لمزيد خدمة ، وعناية تتجلى في جمع نسخه ، والمقارنة بينها وإعادة طباعته ؛ لتتسنى الاستفادة التامة من هذا السفر العظيم ، والديوان الجليل ، وقد بدئ في هذا المشروع ، وظهرت المجلدات الأول منه ، نسأل الله عز وجل أن يكلل مساعي القائمين عليه بالنجاح .

وحديث بسرة بهذا اللفظ أخرجه مالك في الموطأ ١ / ٤٢ [٥٨] ، والنسائي ١ / ١٠٠ [١٦٣] ، وابن ماجه ١ / ١٦١ [٤٧٩] ، ورواه بمعناه أبو داود ١ / ٤٦ [١٨١] ، والترمذي ١ / ١٢٦ [٨٢] وقال : «هذا حديث حسن صحيح » ا.هـ. ، ونقل قول البخاري : «أصح شيء في هذا الباب حديث بسرة » ا.هـ. ١ / ١٢٩ .

[أثر خروج النادر من السبيلين، والسلس والاستحاضة في نقض الوضوء].

[٣٠ / ٣٠] **مسألة** : يجب الوضوء فيما يخرج من السبيلين نادراً، كالدود، والحصا، والدم، ومن السلس، والاستحاضة. (١)

[٧/ب]

خلافاً لمالك/ في قوله: لا وضوء في ذلك. (٢)

لنـا :

ـ قول النبي ﷺ للمستحاضة: (توضئي لكل صلاة). (٣)

ـ ولأنها نجاسة خارجة من السبيلين، فوجب بها الوضوء، أصله: ما كان معتاداً.

[أثر خروج النجاسات من غير السبيلين في نقض الوضوء]

[٣١ / ٣١] **مسألة** : وخروج النجاسات من غير السبيلين ينقض الوضوء إذا كان كثيراً. (٤) وقال أبو حنيفة: ينقض كثيراً كان أو يسيراً، إلا في القيء خاصة، فإنه قال: إذا [كان] كثيراً نقض. وقال في الدود:

(١) انظر: الهداية ١/ ١٦، والمغني ١/ ٢٣٠ و٤٢١، والإنصاف ١/ ١٩٥، ٣٧٧-٣٨١. غير أن مما ينبغي ألا يغيب عن الذهن، أن المستحاضة، ومن به سلس البول إنما يتوضآن لوقت كل صلاة، ويصليان بذلك الوضوء ما شاءا ما لم يحدثا حدثاً آخر.

وبنقض الوضوء من هذه الأمور قال أبو حنيفة والشافعي. انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ١٨ و ٢٢ و٢٣، والمبسوط ١/ ٧٦ و ٨٣، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٣٥ و ١٣٦ و ٣٠٥ و٣٠٦. وانظر للشافعية: الأم ١/ ١٧ و ٦١، والوسيط ١/ ٤٠٥ و ٤٧٥، والمجموع ٢/ ٤ و ٥.

(٢) انظر: المدونة ١/ ١٠ و ١١، والإشراف ١/ ٢١، والذخيرة ١/ ٢١٤ و ٢١٥ و ٢٢٠ و ٢٣٥.

(٣) قطعة من حديث فاطمة بنت أبي حبيش الطويل الذي خرجه البخاري: الفتح ١/ ٣٩٦ [٢٢٨]، وقد جمع طرق الحديث برواياته وألفاظه أحمد الغماري في جزء حديثي سماه: «الاستفاضة بحديث وضوء المستحاضة». انظر: الهداية في تخريج أحاديث البداية ٢/ ٨٥.

(٤) انظر: الهداية ١/ ١٦، والمغني ١/ ٢٣٣ و ٢٤٧ - ٢٥٠، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٦٥ و ٦٦. وتقييد النجاسة بالكثرة إنما هو في غير الغائط والبول؛ لأنهما يستوي فيهما الكثير والقليل.

لا ينقض خروجه الوضوء.[1]

وقال مالك، والشافعي، وداود: خروج ذلك لا ينقض الوضوء، كثيراً كان أو يسيراً.[2]

لنـــا:

- عموم قول النبي ﷺ: (الوضوء من كل دم سائل)[3]، وهذا نص.

- ولأنها نجاسة خارجة من البدن فاحشة، فتعلق بها نقض الوضوء، أصله: إذا خرجت من السبيلين.

[أثر القهقهة في الصلاة في نقض الوضوء]

[٣٢ / ٣٢] **مسألة**: إذا قهقه[4] في الصلاة لم تبطل الطهارة[5].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: تبطل طهارته إذا كانت الصلاة ذات ركوع وسجود، فأما صلاة الجنازة فلا[6].

---

(١) انظر: المبسوط ١/ ٧٤ و ٧٦ و ٧٧، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ١٠٨، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٣٤ - ١٣٩.

(٢) انظر للمالكية: الاستذكار ١/ ١٩٨ - ٢٠٠، والإشراف ١/ ٢٥ و ٢٦ والذخيرة ١/ ٢٣٦، وانظر للشافعية: الأم ١/ ١٨، والوسيط ١/ ٤٠٥، والمجموع ٢/ ٥٤. وفيه الإشارة إلى مذهب داود.

(٣) رواه الدارقطني ١/ ١٥٧ [٢٦]، وابن عدي في الكامل ١/ ١٩٣. والحديث ضعفه الدارقطني، وعبد الحق كما في سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة ١/ ٤٨٢.

(٤) القهقهة: الترجيع في الضحك، أو اشتداد الضحك. انظر: لسان العرب ١٣/ ٥٣١، مادة: (ق هـ ق هـ) وقد أجمع العلماء على عدم نقض الوضوء بالقهقهة خارج الصلاة، وكذلك أجمعوا على عدم نقض الوضوء بالضحك مطلقاً، وإنما اختلفوا في نقض الوضوء بالقهقهة داخل الصلاة. انظر: الكافي لابن عبد البر ١/ ١٥١، والمجموع ٢/ ٦٠ و ٦١.

(٥) انظر: المغني ١/ ٢٣٩، وشرح العمدة ١/ ٣٢٣، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٧٠ وإليه ذهب عامة أهل العلم. انظر للمالكية: الكافي لابن عبد البر ١/ ١٥١، والإشراف ١/ ٢٦. وانظر للشافعية: حلية العلماء ١/ ١٩٥، والمجموع ٢/ ٦٠.

(٦) انظر: المبسوط ١/ ٧٧، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ١٠٩، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ١٤٣، وفتح القدير ١/ ٥١.

لنا :

ـ قول النبي ﷺ : (الضحك ينقض الصلاة ولا ينقض الطهارة)[١] .

ـ ولأن ما لا ينقض الطهارة خارج [الصلاة][٢] لا ينقضها في [الصلاة] [٣] ، أصله : الكلام .

[٣٣ / ٣٣] **مسألة** : يجب الوضوء من أكل لحم الجزور [٤] خلافاً لأكثرهم [٥] .

[الوضوء من أكل لحم الجزور]

---

(١) رواه الدارقطني بلفظ : (الضحك ينقض الصلاة ولا ينقض الوضوء) ١/ ١٧٣ [٥٨] . قال النووي : «حديث جابر هذا روي مرفوعاً ، وموقوفاً على جابر ، ورفعه ضعيف ، قال البيهقي وغيره : الصحيح أنه موقوف على جابر ، وذكره البخاري في صحيحه عن جابر موقوفاً عليه ، ذكره تعليقاً » ا . هـ . المجموع ٢/ ٦٠ ، وانظر : فتح الباري ١/ ٣٣٦ ، وتغليق التعليق ٢/ ١١٠ .

(٢) سقطت من الأصل ، ووضع سهم في محلها يشير إلى كلمة في الحاشية ، لكنها لم تظهر لي بسبب التصوير ، ولعل الساقط هو الكلمة التي أثبتها .

(٣) في الأصل ـ الوضوء ـ وهو خطأ بين .

(٤) انظر : المغني ١/ ٢٥٠ ، والإنصاف ١/ ٢١٦ ، والمنح الشافيات ١/ ١٥٨ . وإليه ذهب بعض محققي المذاهب : كالبيهقي ، والنووي حيث قال : «وهذا المذهب أقوى دليلاً ، وإن كان الجمهور على خلافه » ا . هـ . شرح مسلم ٤/ ٤٩ .

(٥) في قولهم : لا ينقض .

انظر للحنفية : المبسوط ١/ ٧٩ و ٨٠ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ١٥١ .

وانظر للمالكية : الاستذكار ٢/ ١٥٠ و ١٥١ ، والإشراف ١/ ٢٦ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٢١ ، والمجموع ٢/ ٥٧ .

لنـــا :

[٨/أ] قول النبي ﷺ / : (توضؤوا من لحوم الإبل ، ولا تتوضؤوا من لحوم الغنم)(١) .

[أثر الردة في نقض الوضوء]

[٣٤ / ٣٤] **مسألة** : الردة تنقض الوضوء(٢) ، ذكره الخرقي في مختصره(٣) خلافاً لأكثرهم(٤) .

---

(١) رواه الإمام أحمد ٤ / ٣٥٢ ، وفي إسناده الحجاج بن أرطاة، تكلم فيه غير واحد من الأئمة، انظر : تنقيح التحقيق ١/ ٤٩٩ و ٥٠٠ ، وروى الحديث ابن ماجه ١/ ١٦٦ [٤٩٧] ، وفي إسناده «بقية بن الوليد، وهو مدلس ، وقد رواه بالعنعنة ، وشيخه خالد : مجهول الحال » ا. هـ . مصباح الزجاجة ١/ ١٩٧ .

وفي الباب حديثان صحيحان . حديث جابر بن سمرة : «أن رجلاً سأل النبي ﷺ «أأتوضأ من لحوم الغنم ؟ قال : (إن شئت فتوضأ ، وإن شئت فلا تتوضأ)، قال : أأتوضأ من لحوم الإبل ؟ قال : (نعم فتوضأ من لحوم الإبل) رواه مسلم ١/ ٢٧٥ [٣٦٠] وحديث البراء بن عازب : «سئل رسول الله ﷺ عن الوضوء من لحوم الإبل . فقال : (توضؤوا منها . . .) رواه أحمد وغيره المسند ٤/ ٢٨٨ ، وانظر : تصحيح الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه للحديثين في مسائل الإمام أحمد برواية عبد الله ١/ ٦٥ ، والتمهيد ٣/ ٣٤٩ .

(٢) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : المغني ١/ ٢٣٨ ، وشرح العمدة ١/ ٣٢٠ ، والإنصاف ١/ ٢١٩ .

وانظر للمالكية : التلقين ص : ١٤ ، والذخيرة ١/ ٢١٧ ، وشرح الخرشي ١/ ١٥٧ .

(٣) انظر : مختصر الخرقي ص : ١٣ .

(٤) في قولهم : لا تنقض الوضوء .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص ١٨ و ١٩ ، ومختصر القدوري مع الجوهرة=

لنـــا :

ـ عموم قوله سبحانه : ﴿ **لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ** ﴾ (١) .

ـ ولأنها عبادة تفتقر إلى النية ، فبطلت بالردة كالصلاة .

[٣٥ / ٣٥] **مسـألة** : غسل الميت ينقض الوضوء (٢) . خلافاً لأكثرهم (٣) . [أثر غسل الميت في نقض الوضوء]

لنـــا :

ـ ما روى عطاء (٤) عن [ابن عمر] (٥)، وابن عباس [أنهما] كانا يأمران غاسل الميت أن يتوضأ (٦) .

= النيرة ١/ ٨ - ١٠ ، حيث لم تذكر الردة من نواقض الوضوء .

وانظر للشافعية : المجموع ٢/ ٥ و ٦١ ، وروضة الطالبين ١/ ٧٢ـ ٧٥ .

(١) سورة الزمر من الآية : (٦٥) . وانظر : كلاماً نفيساً لشيخ الإسلام حول الاستدلال بهذه الآية ، في شرح العمدة ١/ ٣٢٠ و ٣٢١ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ١٧ ، والمغني ١/ ٢٥٦ ، والمنح الشافيات ١/ ١٦٠ .

(٣) في قولهم : لا ينقض .

انظر للحنفية : حاشية ابن عابدين ١/ ١٦٦ .

وانظر للمالكية : المقدمات الممهدات ١/ ٦٧ و ٦٨ .

وانظر للشافعية : المجموع ٥ / ١٨٥ .

(٤) عطاء : هو ابن أبي رباح ، أبو محمد القرشي مولاهم . من كبار التابعين ، وأئمة الإسلام . حدث عن عائشة ، وأم سلمة وأبي هريرة وابن عباس . وغيرهم . مات سنة (١١٥هـ) . انظر : سير أعلام النبلاء ٥/ ٧٨ .

(٥) في الأصل : أبي كبير ، وانظر : تنقيح التحقيق ١/ ٥٠٦ ، والمغني ١/ ٢٥٦ .

(٦) أثر عطاء عن ابن عباس رواه عبد الرزاق في المصنف ٣/ ٤٠٥ ، والبيهقي في=

ـ ولأن الغالب أنه لا يسلم أن تقع يده على فرجه ، فيجب أن ينتقض وضوؤه ، كالنوم لما كان الغالب منه [الحدث نقض] (١) .

[تيقن الطهارة والشك في الحدث]

[٣٦ / ٣٦] [**مسألة** : إذا تيقن الطهارة] (٢) ، وشك في الحدث ، فهو على الطهارة (٣) .

خلافاً لمالك في قوله : إذا لم يكن يعتريه ذلك كثيراً ، ففيه روايتان :

ـ إحداهما : وجوب الوضوء .

ـ والثانية : استحبابه (٤) .

لنـــا :

أنه شكٌ طرأ على يقين الطهارة ، فلم يزل به اليقين ، أصله : إزالة النجاسة إذا تيقن غسلها ، ثم شك في طريان ورود نجاسة أخرى (٥) .

=الكبرى ١/ ٣٠٥ ، وأما أثر ابن عمر ، فرواه عبد الرزاق ٣/ ٤٠٧ ، والبيهقي ١/ ٣٠٦ لكن ليس من طريق عطاء بن أبي رباح كما قد يفهم من سياق المؤلف .

(١) ما بين المعكوفين غير ظاهر في المخطوط . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٤٣ .

(٢) ما بين المعكوفين غير ظاهر . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٤٣ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ١٧ ، والمغني ١/ ٢٦٢ ، والإنصاف ١/ ٢٢١ ، وإلى هذا ذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : المبسوط ١/ ٨٦ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٥٠ .

وانظر للشافعية : الوسيط ١/ ٤١٦ ، والمجموع ٢/ ٦٣ و ٦٤ .

(٤) انظر : عيون الأدلة ١/ ق٥٨ / ب ، والإشراف ١/ ٢٧ .

(٥) وأقوى من هذا الاستدلال وأولى منه حديث عبد الله بن زيد أنه شكا إلى=

[أثـر الإيـلاج المجرد عن الإنزال في إيجـاب الغسل]

[٣٧ / ٣٧] **مسألة** : يجب الغسل بالتقاء الختانين (١) .

خلافاً لداود في قوله : لا غسل حتى ينزل (٢) .

لنـــا :

حديث عائشة : «التقاء الختانين يوجب الغسل ، فعلته أنا ورسول الله ﷺ فاغتسلنا » (٣) .

=رسول الله ﷺ الرجل الذي يخيل إليه أنه يجد الشئ في الصلاة . فقال : (لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً) رواه البخاري، وهذا لفظه ـ الفتح ـ ١/ ٢٨٥ [١٣٧] ورواه مسلم ١/ ٢٧٦ [٣٦١] .

(١) انظر : الهداية ١/ ١٨ ، والمغني ١/ ٢٧١ ، والإنصاف ١/ ٢٣٢ ، وإلى هذا ذهب جمهور أهل العلم من الحنفية ، والمالكية ، والشافعية .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٩ ، والمبسوط ١/ ٦٨ .

وانظر للمالكية : الاستذكار ٣/ ٩٣ ، والإشراف ١/ ٢٧ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٣٦ و ٣٧ ، والمجموع ٢/ ١٣٦ .

(٢) انظر : الإشراف ١/ ٢٧ ، والمجموع ٢/ ١٣٦ .

(٣) رواه أحمد ٦ / ١٦١ ، والترمذي ١/ ١٨٠ [١٠٨] ، والنسائي في الكبرى ١/ ١٠٨ [١٩٦] ، وابن ماجه ١/ ١٩٩ [٦٠٨]، جميعهم بلفظ : «إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل ، فعلته أنا ورسول الله ﷺ فاغتسلنا »، والحديث صححه ابن حبان كما في الإحسان ٣/ ٤٥٢ ، وابن القطان كما في التلخيص الحبير ١/ ١٤٢ ، وصححه من المعاصرين أحمد شاكر في تعليقه على الترمذي ١/ ١٨١ . وقد أعله البخاري بالإرسال فقال : «هذا حديث خطأ ، إنما يرويه الأوزاعي عن عبد الرحمن بن القاسم مرسلاً » ا.هـ . علل الترمذي الكبير ١/ ١٨٤ . قال ابن حجر : «وأجاب من صححه بأنه يحتمل أن يكون القاسم كان نسيه ، ثم تذكر فحدث به ابنه ، أو كان حدث به ابنه=

ـ ولأن كل حكم يجب بالإنزال يجب بالإيلاج أصله : المهر ، والحد ، والإباحة للزوج الأول .

[٨/ ب]
[أثر الإيلاج في البهيمة في إيجاب الغسل]

[٣٨ / ٣٨] **مسألة** : / إذا أولج في بهيمة وجب عليه الغسل ، أنزل أو لم ينزل [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجب بالإيلاج ، وإنما يجب بالإنزال [٢] .

لنـــا :

أنه أولج ، أو غيب حشفته التي هي متصلة به في فرج ، فوجب أن يتعلق به الغسل ، قياساً على فرج الآدمية إذا كانت حية أو ميتة .

[خروج المني من الجنب بعد اغتساله]

[٣٩ / ٣٩] **مسألة** : إذا اغتسل الجنب ثم خرج منه شيء ، فإن كان بعد البول فلا غسل عليه ، وإن كان قبل البول فعليه الغسل في أصح المذهب [٣] .

خلافاً للشافعي في قوله : عليه الغسل ، بال أو لم يبل [٤] .

= ثم نسي . . »ا. هـ . التلخيص الحبير ١/ ١٤٢ و ١٤٣ .

(١) انظر : الهداية ١/ ١٨ ، والمغني ١/ ٢٧٣ . وإليه ذهب المالكية والشافعية.
انظر للمالكية : الذخيرة ١/ ٢٩٢ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٢٩ .
وانظر للشافعية : المجموع ٢/ ١٣٦ ، وحاشية القليوبي وعميرة ١/ ٦٣ .

(٢) انظر : بدائع الصنائع ١/ ٣٧ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٦٦ .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٨٧ ، والمغني ١/ ٢٦٨ ، والإنصاف ١/ ٢٣١
وإلى هذا ذهب أبو حنيفة كما في : بدائع الصنائع ١/ ٣٧ ، والبناية ١/ ٢٧١ .

(٤) انظر : الأم ١/ ٣٧ ، والمجموع ٢/ ١٣٩ .

لنـــا :

ـ أنه بالبول ، قد خرج ما كان بقي في الإحليل من المني الأول ، فإذا خرج بعد ذلك ، كان الباقي غير الأول ، وقد زال عن موضعه على غير وجه الدفق واللذة ، فإذا كان قد اغتسل لم يجب به شيء ، كالمذي .

[أثر انتقال المني بعد التفكير في إيجاب الغسل]

[٤٠ / ٤٠] **مسألة** : إذا فكر ، أو نظر ، فأحس [بانتقال] (١) المني ، وقبل أن يخرج أمسك الإحليل ، فلم يخرج منه المني على الفور ، فإنه يجب عليه الغسل قبل الظهور بالانتقال (٢) . خلافاً لأكثرهم (٣) .

لنـــا :

ـ قوله تعالى : ﴿ وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا ﴾ (٤) والجنابة في اللغة : عبارة عن المفارقة ، والمباعدة ، ومنه قوله : الكفر مجانب الإيمان ، وقوله : فلان

=وذهب مالك إلى عدم وجوب الغسل عليه مطلقاً بال أو لم يبل . انظر : الإشراف ١/ ٢٧ ، والذخيرة ١/ ٢٩٧ ، وهذا هو المشهور عن الإمام أحمد . انظر : المغني ١/ ٢٦٨ .

(١) في الأصل ـ بالانتقال ـ ، وما أثبت هو الموافق لقواعد اللغة .

(٢) انظر : الهداية ١/ ١٨ ، والمغني ١/ ٢٦٧ ، والمحرر ١/ ١٨ ، والمنح الشافيات ١/ ١٦٢ .

(٣) في قولهم : لا يجب عليه الغسل .

انظر للحنفية : المبسوط ١/ ٦٧ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٥٩ .

وانظر للمالكية : ١/ ٣٠٧ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٢٧ .

وانظر للشافعية : المجموع ٢/ ١٤٠ ، ومغني المحتاج ١/ ٧١ .

(٤) سورة المائدة من الآية : (٦) .

مجانب فلان [١] .

ـ ولأنه مني انتقل عن محله ، فأشبه إذا خرج .

[٩/أ]

[إيجاب الغسل على الكافر بإسلامه]

[٤١ / ٤١] **مسألة** : إذا أسلم / الكافر ، فعليه الغسل [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما : هو مستحب [٣] .

لنـــا :

ـ مـا روي أن النبي ﷺ « لما أسلم قـيس بن عـاصم [٤] أمـره أن يغتسل »[٥] .

---

(١) انظر : حلية الفقهاء ص : ٥٧ .

(٢) انظر : الهـداية ١/١٦ ، والمغني ١/ ٢٧٤ ، والإنصـاف ١/ ٢٣٦ . وهذا مـذهب المالكيـة . انظر : الكافي لابن عـبـد البـر ١/ ١٥٢ ، والإشـراف ١/ ٢٨ ، والذخيرة ١/ ٣٠٥ .

(٣) انظر للحنفـيـة : مـخـتـصـر الطحـاوي ص : ١٩ ، وحـاشـيـة ابن عـابدين ١/ ١٦٧و ١٦٨ .

وانظر للشـافـعيـة : الأم ١/ ٣٨ ، وحليـة العلمـاء ١/ ٢٢٠ . ومحل الخـلاف في الجملة : إذا أسلم ولم يكن قد وجب عليه غسل .

(٤) قيس بن عاصم بن سنان بن خالد بن منقر (بنون وقاف و بكسر الميم وسكون النون وفتح القاف) أبو علي التميمي أحد أمراء العرب وعقلائهم . قدم على النبي ﷺ مع وفد تميم، سنة تسع من الهجرة فأسلم ، وقال له النبي ﷺ :(هذا سيد أهل الوبر) واستعمله على صدقات قومه، توفي سنة (٤٧)هـ، وقيل غير ذلك، انظر : طبقات ابن سعـد ٧/ ٣٦، والاستيعـاب ١٠/ ١٨٠ ، والإصـابة ٥/ ٤٨٣ ، وتقـريب التـهـذيب ص : ٨٠٥ .

(٥) رواه أحمد ٥/ ٦١ ، وأبو داود ١/ ٩٨ [٣٥٥] ، والترمذي ١/ ٥٠٢ [٦٠٥]=

ـ ولأنه غسل شرع لأمر ماضٍ [١] لا يتعدى ، فاقتضى الوجوب ، كغسل الجنابة ، والحيض ، والنفاس .

[إمرار اليد على البدن في غسل الجنابة]

[٤٢ / ٤٢] **مسألة** : لا يجب إمرار اليد في غسل الجنابة [٢] .

خلافاً لمالك في قوله : لا يجزيه الانغماس ، وصب الماء حتى يمر يده، وكذلك في الوضوء أيضاً [٣] .

لنـــا :

ـ أنه غسل ، فلم يكن من شرطه إمرار اليد ، قياساً على غسل الطيب من ثوب المحرم ، والموضع النجس [٤] .

[التوضؤ بفضل وضوء المرأة]

[٤٣ / ٤٣] **مسألة** : لا يجوز للرجل أن يتوضأ بفضل وضوء المرأة،

=وقال : «حديث حسن » ا . هـ . ، والنسائي ١/ ١٠٩ [١٨٨] .

(١) وهو الكفر السابق . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٨٨ .

(٢) وفاقاً للحنفية والشافعية .

انظر للحنابلة : المغني ١/ ٢٩٠ ، والمحرر ١/ ٢٠ ، وشرح الزركشي ١/ ٣٠٩ .

وانظر للحنفية : البحر الرائق ١/ ٤٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٥٢ .

وانظر للشافعية : المجموع ٢/ ١٨٥ ، وحاشية القليوبي وعميرة ١/ ٦٧ .

(٣) انظر : عيون الأدلة ١/ ق ٦٢ / أ ، والاستذكار ٣/ ٦٣ ، وشرح الخرشي ١/ ١٦٩ .

(٤) وأولى من هذا القياس الأحاديث الواردة في صفة الغسل ، حيث ورد فيها الأمر بالإفاضة ، والصب ، والإفراغ دون الدلك واشتراط إمرار اليد . انظر : تنقيح التحقيق ١/ ٥٥٠ و ٥٥١ .

إذا لم يشاهدها [(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك ، والشافعي [(٢)] .

لنـــا :

ـ ما روي أن النبي ﷺ «نهى أن يتوضأ الرجل بسؤر المرأة» [(٣)] .

ـ ولأنه ماء خلت المرأة به على وجه التطهير ، فلم يجز الوضوء به ، كما لو وقع فيه ما ليست له نفس سائلة .

مسائل التيمم

[١/٤٤] **مسألة** : يجوز [(٤)] للمتيمم أن يقتصر على وجهه ، [اقتصار المتيمم على مسح وجهه وكفيه]

---

(١) انظر : المغني ١/ ٢٨٢ ،والمحرر ١/ ٢٠ ، وشرح الزركشي ١/ ٢٩٨ ، والمنح الشافيات ١/ ١٣١ .

(٢) في قولهم : يجوز ذلك .

انظر للحنفية : اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٨٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٣٣ .

وانظر للمالكية : الاستذكار ٣/ ١٣٢ و ١٣٣ ، والإشراف ١/ ٢٨ .

وانظر للشافعية : المجموع ١/ ١٩١ .

(٣) رواه أحمد ٤/ ٢١٣ ، والترمذي ١/ ٩٣ [٦٤] واللفظ لهما، ورواه بنحوه أبو داود ١/ ٢١ [٨٢] ، والنسائي ١/ ١٧٩ [٣٤٣] ، وابن ماجه ١/ ١٣٢ [٣٧٣] والحديث حسنه الترمذي ، وصححه ابن حبان كما في الإحسان ٤/ ٧١ [١٢٦٠] .

(٤) مشى في هذا على ما اختاره شيخه أبو يعلى من استحباب المسح إلى الكوعين، فعبر بالجواز ليدل على ذلك، ولو عبر بلفظ المشروعية لكان أولى ؛ لأن أدلة=

وكفيه[١] .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في قولهما : لا يجزيه حتى يستوعب اليدين إلى المرفقين [٢] .

لنـا :

ـ أنه حكم علق باليد مطلقاً ، فوقع على [الكف] [٣] . دليله : السرقة[٤] .

[٩/ب]
[تعين التراب للتيمم]

[٤٥/٢] **مسألة** : لا يجوز التيمم/ بغير التراب[٥] .

= التيمم جاءت بمسح الكفين والوجه ، وتجويز الزيادة على ذلك يحتاج إلى دليل، وما ذكره المخالفون أدلة ضعاف ، لا تنهض لجواز الزيادة عن الكفين ، فضلاً عن الاستحباب ! . انظر : الهداية ١/ ٢٠ ، وشرح العمدة ١/ ٤١٤ ـ ٤١٨ ، وزاد المعاد ١/ ١٩٩و٢٠٠ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٠ ، والمغني ١/ ٣٢٠ و ٣٢١ ، والإنصاف ١/ ٣٠١ . وإلى هذا ذهب مالك كما في : الاستذكار ٣/ ١٦٢ ، والإشراف ١/ ٢٩ .

(٢) انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ١٢٥ ، والبحر الرائق ١/ ١٤٤ .
وانظر للشافعية : الأم ١/ ٤٩ ، والمجموع ٢/ ٢١٠ .

(٣) في الأصل ـ الكوع ـ وما أثبت أليق بالسياق . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٥٠ .

(٤) بل جاء التصريح في الأحاديث الصحيحه بمسح الوجه والكفين كما في حديث عمار ، وفيه « . . . ثم مسح بهما وجهه وكفيه » رواه البخاري . الفتح ١/ ٥٢٨ [٣٣٨] ، ومسلم ١/ ٢٨٠ [٣٦٨] .

(٥) انظر : الكافي ١/ ٧٠ ، والإنصاف ١/ ٢٨٤ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٩٢ .
=

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : يجوز بكل ما كان من جنس الأرض ، كالنورة [١] ، والزرنيخ [٢] ، والكحل ونحو ذلك [٣] .

لنـــا :

ـ أنه لا يتناوله اسم التراب ، فلا يجزي ، أصله : الدقيق وما أشبهه .

[٣ / ٤٦] **مسألة** : إذا ضرب بيده على حجر ليس عليه تراب ، أو تراب ندي لا يعلق منه شيء لــم يجــزه [٤] . خــلافــاً لأبي حنيــفــة ، ومالك[٥] . [صفة ما يتيمم به]

وإليه ذهب الشافعي كما في : الأم ١/ ٥٠ ، والمجموع ٢/ ٢١٣ .

(١) النورة : «بضم النون حجر الكلس ، ثم غلبت على أخلاط تضاف إلى الكلس من زرنيخ وغيره ، وتستعمل لإزالة الشعر » ا. هـ المصباح المنير ، مادة : (ن و ر) ص ٦٣٠ . وانظر : المعتمد في الأدوية المفردة ص : ٤٢٨ .

(٢) الزرنيخ : (بكسر الزاي، وسكون الراء، وكسر النون) : حجر . منه : أبيض وأحمر ، وأصفر ، له بريق كالصلب ، ومركباته سامة ، يستعمل في الطب وقتل الحشرات . انظر : البناية ١/ ٥٠٥ ، وتاج العروس ١/ ٢٥٩ و ٢٦٠ ، مادة : (زرخ)، والمعجم الوسيط ١/ ٣٩٣ ، المادة نفسها ، والمعتمد في الأدوية المفردة ص : ٢٠١ .

(٣) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢٠ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١١٦ ، والبحر الرائق ١/ ١٤٧ .

وانظر للمالكية : الاستذكار ٣/ ١٥٧ ، والإشراف ١/ ٢٩ و ٣٠ .

(٤) انظر : المغني ١/ ٣٢٤ و ٣٢٦ ، والإنصاف ١/ ٢٨٤ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٩٢ .

وهو مذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ٥٠ ، والوسيط ١/ ٤٤٣ .

(٥) في قولهما : يجزئه ذلك . =

لنـــا :

ـ أنه لم يوصل الطهور إلى محل الطهارة ، فلم تصح طهارته ، كما لو لم يوصل الماء .

[أثر تعيين المنوي في التيمم في إباحة الصلاة]

[٤ / ٤٧] **مسألة** : ينوي بالتيمم فعل الفريضة ، فإن نوى فعل النافلة لم يجزه أن يصلي به الفريضة ، وكان له أن يصلي النافلة(١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا نوى صلاة مطلقة ، أو نافلة ، جاز له أن يصلي ما شاء، من الفريضة ، والنافلة (٢) .

لنـــا :

– أنه لم ينو الفريضة بتيممه ، فلم يجزه ، كما لو لم ينو شيئاً أصلاً .

[عدم إجزاء نية الحدث الأصغر عن الأكبر]

[٥ / ٤٨] **مسألة** : إذا نسي أنه جنب ، فتيمم ينوي أنه محدث ، لم يجزه ، ذكره الخرقي (٣) .

=انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢٠ ، والمبسوط ١/ ١٠٩ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٤٦ ، والإشراف ١/ ٣٠ .

(١) انظر : الهداية ١/ ١٩ ، والمحرر ١/ ٢٢ ، والإنصاف ١/ ٢٩١ .

وإلى هذا القول ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : التفريع ١/ ٢٠٣ ، والإشراف ١/ ٣١ و ٣٢ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٤٨ ، والمجموع ٢/ ٢٤٢ .

(٢) انظر بدائع الصنائع ١/ ٥٢ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٤٧ .

(٣) مختصر الخرقي ص : ١٤ . وانظر : المغني ١/ ٣٤٦ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٩٣ . وهذا القول إحدى الروايتين عن مالك، انظر : الإشراف ١/ ٣١ ، والذخيرة ١/ ٣٦٧ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٥٤ .

واختلف أصحاب أبي حنيفة في ذلك (١) .

وقال الشافعي : يجزيه (٢) .

لنـــا :

ـ أنها طهارة نوى بها طهارة الحدث (٣) ، فلم تجزئه عن الجنابة ، كما لو توضأ بالماء ينوي به حدثاً ، لم يجزه عن الجنابة .

[أثر تقـديم النافلة على الفرض عند نيته في التيمم]

[٦ / ٤٩] **مسألة** : إذا نوى استباحة فرض ، فقدم نفلاً ، جاز أن يصلي بذلك التيمم الفرض (٤) .

خلافاً لمالك في قوله : لا يجوز ذلك (٥) / . [١٠/أ]

لنـــا :

ـ أنها طهارة يستباح بها النفل بعد الفرض ، فاستبيح بها قبله كطهارة الماء .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ١/ ٥٢ ، وفتح القدير مع العناية ١/ ١٣١ .

(٢) انظر : المجموع ٢/ ٢٢٥ ، ومغني المحتاج ١/ ٩٧ .

(٣) الأصغر .

(٤) انظر : المغني ١/ ٣٣٠ ، والإنصاف ١/ ٢٩٢ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٩٣ . وإلى هذا القول ذهب الشافعية ، كما في : الأم ١/ ٤٧ ، والمجموع ٢/ ٢٢٤ . كما أن هذا القول مقتضى مذهب الحنفية كما تقدم في المسألة : ٤٧ .

(٥) انظر : المدونة ١/ ٤٧ ، والإشراف ١/ ٣١ و ٣٢ ، حيث ذكر القاضي عبد الوهاب وجهين في المسألة وقال : « . . . ووجه المنع : أن الأصل في التيمم تعيين الجنس المستباح به من فرض أو نفل ، فإذا نوى به الفرض جاز أن يصلي النفل على طريق التبع ، وكذلك يقتضي تقدم الفرض الذي هو المقصود ، فمتى قدم النفل خرج أن يكون تابعاً ، وصار الفرض تابعاً ، ولم يجزه » ا.هـ.

[٧ / ٥٠] **مسألة** : رؤية الماء في الصلاة تبطلها [١] .

[أثر رؤية المتيمم الماء في الصلاة في بطلانها]

وقال أبو حنيفة : تبطل ، إلا صلاة الجنازة ، والعيدين [٢] .

وقال مالك والشافعي ، وداود : لا تبطل [٣] .

دليلنـــا :

ـ أنه معنى لو وجد قبل الصلاة أبطلها ، فإذا وجد فيها أبطلها ، أصله : الحدث .

ـ ونخص أبا حنيفة : بأنها طهارة شرعية ، فرؤية الماء تبطلها ، قياساً على صلاة الفرض .

---

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩٠ ، والهداية ١/ ٢١ ، والمغني ١/ ٣٤٧ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢١ ، والمبسوط ١/ ١١٠ و ١١٨ ، وبدائع الصنائع ١/ ٥١ و ٥٧ . واستثناء صلاتي الجنازة والعيدين من البطلان برؤية الماء أثناء الصلاة عند الحنفية ، مبني على أصلهم في جواز ابتداء صلاة الجنازة والعيدين بالتيمم ـ ولو وجد الماء ـ إذا خشي فواتهما ، فإذا جاز ابتداء الصلاة بالتيمم مع وجود الماء ـ خشية الفوات ـ فأولى منه الاستمرار فيها ، وعدم بطلانها برؤية الماء ، إذا كان التيمم لها لعدم وجود الماء . وانظر : مذهب الحنفية في ذلك في المسألة : ٦٣ .

(٣) انظر للمالكية : المدونة ، والاستذكار ٣/ ١٦٩ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٤٨ ، والوسيط ١/ ٤٥٠ .

وانظر مذهب داود في الاستذكار ٣/ ١٦٩ ، والمجموع ٢/ ٣١٨ .

لكن ينبغي أن يعلم أن الشافعية لهم تفصيل في هذه المسألة ، حيث يفرقون بين صلاة الحضر ـ فيبطلون الصلاة برؤية الماء في أثنائها ، ـ وصلاة السفر ـ فلا يبطلون الصلاة برؤية الماء في أثنائها ـ انظر : حلية العلماء ١/ ٢٧٠ ، والمجموع ٢/ ٣١٠ و٣١٨ .

[٨ / ٥١] **مسألة** : يتيمم لوقت كل صلاة (١) .

[أثر خروج الوقت ، وفعل الفريضة في بطلان التيمم]

خلافاً لأبي حنيفة ، وداود في قولهما : يصلي ما شاء من الصلوات بتيمم واحد ، ما لم يحدث ، أو يجد الماء ، ولا يبطل بخروج الوقت(٢) .

وخلافاً للشافعي في قوله : يتيمم لكل صلاة مفروضة (٣) ، فعلى قوله لا يجمع بين صلاتي فرض في وقت واحد (٤) .

لنـــا :

ـ أن التيمم طهارة لا ترفع الحدث ، فبطلت بخروج الوقت ، أصله : طهارة المستحاضة .

ـ ونخص الشافعي : بأنها طهارة يستبيح بها فرض الوقت ، فجاز أن يصلي بها [كل] فرض عليه ، كالطهارة بالماء .

---

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩٠ ، والهداية ١/ ٢٠ ، والمغني ١/ ٣٤١ .

(٢) انظر : المبسوط ١/ ١١٣ ، والبحر الرائق ١/ ١٥٦ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٤١ . وانظر مذهب داود في : الاستذكار ٣/ ١٧٥ ، والمجموع ٢/ ٢٩٤ .

(٣) انظر : حلية العلماء ١/ ٢٣٧ و ٢٣٨ ، والمجموع ٢ / ٢٩٣ .

وذهب مالك إلى أنه : «لا يصلي مكتوبتين بتيمم واحد ، ولا نافلة ومكتوبة بتيمم واحد ، إلا أن تكون نافلة بعد مكتوبة ، فلا بأس بذلك » ا. هـ . المدونة ١/ ٤٨ ، وانظر : الاستذكار ٣/ ١٧٤ ، والمقدمات الممهدات ١/ ١١٨ و ١١٩ .

(٤) بتيمم واحد . بخلاف مشهور المذهب ، فله أن يصلى مكتوبتين بتيمم واحد ، في وقت واحد ، سواء كانتا أداءً ، أم قضاء ، أم أداء وقضاء . انظر : المغني ١/ ٣٤١ و ٣٤٢ .

[أثر التيمم في رفع الحدث]

[٩ /٥٢] **مسألة** : التيمم لا يرفع الحدث ، وهو قول الجماعة[١] .

خلافاً لداود في قوله : يرفع الحدث [٢] .

وفائدة قولنا : لا يرفع الحدث إذا وجد الماء لزمه استعماله في رفع الحدث ، وهذا موضع اتفاق [٣] .

لنـــا :

أن التيمم لو رفع / الحدث ، لما كان إذا تيمم الجنب والمحدث ، ثم وجدا الماء ، يلزمهما استعماله ؛ [٤] لأن وجود الماء في حقهما على حال واحد ، ولَمَّا اختلفا فلزم الجنب الغسل ، والمحدث الطهارة ، دل على أن حدثهما لم يرتفع ، واختلف ما يلزمهما لاختلاف حدثهما [٥] . [١٠/ب]

---

(١) انظر للحنابلة : المغني ١/ ٣٢٩ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٩٣ .
وانظر للحنفية : المبسوط ١/ ١١٠ ، والبحر الرائق ١/ ١٥٦ .
وانظر للمالكية : الاستذكار ٣/ ١٤٩ و ١٥٠ ، والإشراف ١/ ٣٤ .
وانظر للشافعية : المجموع ٢/ ٢٢٠ و ٢٢١ ، ومغني المحتاج ١/ ٩٧ .

(٢) انظر مذهب داود في : عيون الأدلة ١/ ق ١١٤ / ب ، والمجموع ٢/ ٢٢١ .

(٣) وإنما تظهر فائدة الخلاف ، في فروع منها : الصلاة بالتيمم الواحد فروضاً ونوافل ، وعدم بطلانها بخروج الوقت ، ونحو ذلك من الفروع .

(٤) لرفع حدثهما السابق قبل التيمم ، بل لاستووا في كيفية استعمال الماء ، إما على سبيل الوضوء أو الغسل . انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٥٥ ، والمغني ١/ ٣٢٩و٣٣٠ .

(٥) كما يستدل لذلك بحديث عمرو بن العاص لما أجنب ، فتيمم وصلى بأصحابه=

[التيمم قبل دخول الوقت]

[١٠ / ٥٣] **مسألة** : لا يجوز التيمم قبل الوقت [(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة ، وجماعة من أهل الظاهر في قولهم : يجوز[(٢)] .

وقد يتخرج على المذهب مثل ذلك ، على الرواية التي تقول : يجوز أن يصلي بتيمم واحد ما شاء إلى أن يحدث [(٣)] .

لنــــا :

أنه تيمم في وقت هو مستغنٍ عن التيمم فيه [(٤)] ، فلم يصح ، كما لو

=الصبح ، فقال له النبي ﷺ : (ياعمرو صليت بأصحابك وأنت جنب . . . .) فسماه جنباً ، فدل على أن حدثه لم يرتفع .

وحديث عمرو خَرَّجه الإمام أحمد ٤/ ٢٠٣ ، وأبو داود ١/ ٩٢ [٣٣٤]، والحديث صححه الحاكم، ووافقه الذهبي . المستدرك ١/ ١٧٧ ، وقال الحافظ ابن حجر : «إسناده قوي » ا. هـ . الفتح ١/ ٥٤١ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٠ ، والمغني ١/ ٣١٣ ، وإلى هذا القول ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٣٣ ، وبداية المجتهد ١/ ٦٩ .

وانظر للشافعية : المجموع ٢/ ٢٤٣ ، ومغني المحتاج ١/ ١٠٥ .

وذكر النووي في المجموع أن هذا القول مذهب داود .

(٢) انظر : المبسوط ١/ ١٠٩ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١١٣ . وانظر الإشارة إلى مذهب بعض أهل الظاهر في بداية المجتهد ١/ ٦٩ ، وهو مذهب ابن حزم كما في المحلى ٢/ ١٣٣ .

(٣) انظر : المغني ١/ ٣١٣ و ٣٤١ من رواية الميموني عن أحمد ، وفي المبدع ١/ ٢٢٤ ، من رواية حرب .

(٤) وذلك أن الأصل أن المرء إنما يتوضأ ، أو يتيمم عند القيام إلى الصلاة ، كما في=

تيمم مع وجود الماء .

[١١ / ٥٤] **مســألة** : طلب الماء واجــب على الصحــيح مــن الروايتين (١) .

[اشتراط طلب الماء قبل فعل التيمم]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس بواجب (٢) ، وإليه ذهب أبو بكر (٣) من أصحابنا .

= قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ﴾ سورة المائدة من الآية : (٦) . والقيام إلى الصلاة المكتوبة ، أو النافلة المؤقتة ، لا يكون إلا بعد دخول وقتها ، لكن خرج الوضوء من مقتضى الآية لفعل النبي ﷺ ، وإجماع أهل العلم ، وبقي التيمم على الأصل الذي دلت عليه الآية ، فكان المتيمم قبل دخول الوقت فاعلاً لذلك في وقت هو مستغنٍ عن التيمم فيه . انظر : الإشراف ١/ ٣٣ ، والمجموع ٢/ ٢٤٣ .

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩١ ، والمغني ١/ ٣١٣ ، وهو مذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : المقدمات الممهدات ١/ ١١٨ و ١١٩ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٥٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٤٧ ، والمجموع ٢/ ٢٤٩ .

(٢) انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٢٣ ، والجوهرة النيرة ١/ ٢٨ و٢٩ ، وفيه تقييد عدم اشتراط الطلب بما إذا لم يغلب على ظنه قرب الماء .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩١ ، والإنصاف ١/ ٢٧٥ .

وأبو بكر هو : عبد العزيز بن جعفر ، المعروف بغلام الخلال ، أحد فضلاء الحنابلة ومشاهيرهم ، صنف في كثير من العلوم ، وله جملة من الاختيارات خالف فيها شيخه الخلال ، ذكر جزءاً منها ابن أبي يعلى في طبقات الحنابلة . توفي سنة (٣٦٣ هـ) ، وله (٧٨) سنة . انظر : طبقات الحنابلة ٢/ ١١٩ ـ ١٢٧ ، والمقصد الأرشد ٢/ ١٢٦ .

دليلنا :

ـ أن التيمم بدل عن مبدل ، فكان طلب الماء مبدله [١] واجباً ، أصله : الرقبة في الكفارة [٢] .

[التيمم في المصر للمحبوس ، وعادم الماء]

[٥٥ / ١٢] **مسألة** : إذا حبس في المصر ، فلم يقدر على الماء ، تيمم وصلى ، ولا إعادة عليه ، وكذلك إذا كان بالمدينة نهر ؛ ففتح البثوق[٣] وانقطع عنهم الماء [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في إحدى الروايتين عنه ، أنه لا يصلي حتى يخرج

---

(١) كذا في الأصل . ولم يظهر لي معناها في هذا السياق ، ولعلها مصحفة عن ـ قبله ـ أو يكون المعنى : فكان طلب الماء الذي هو مبدل التيمم .

(٢) أي كفارة الظهار . فإنه لا ينتقل إلى الصيام إلا بعد طلب الرقبة ، وعدم وجودها ؛ لأن الله لم يبح التكفير بالصيام إلا عند عدم وجود الرقبة : ﴿**فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ**﴾ سورة المجادلة من الآية : (٤) . ولا يقال عنه غير واجد للرقبة إلا إذا طلبها ولم يجدها ، وكذلك الشأن بالنسبة للتيمم في قوله تعالى : ﴿ **فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا**﴾ سورة المائدة من الآية :(٦) . ولا يوصف بأنه غير واجد للماء إلا بعد طلبه وعدم وجوده . انظر : المغني ١/ ٣١٣ و ٣١٤ .

(٣) البثوق : (جمع بثق بفتح الباء أو كسرها ـ لغتان ـ وسكون الثاء) موضع كسر شق النهر لينبثق منه الماء ، وينبعث . انظر : لسان العرب ١٠/ ١٣ ، مادة : (ب ث ق) وتاج العروس المادة نفسها ٦/ ٢٨٣ .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩١ ، والهداية ١/ ٢١ ، والمغني ١/ ٣١١ . وإلى هذا ذهب مالك . انظر : الإشراف ١/ ٣٤ و ٣٥ ، والذخيرة ١/ ٣٤٥ .

من الحبس ، أو يجد الماء [١] ، وبهذا قال داود [٢] . والرواية الأخرى عنه يصلي ويعيد [٣] ، وهو قول الشافعي [٤] .

لنا :

- أنه عادم للماء، فلزمه فعل التيمم ، كما لو كان مسافراً .

[١١/أ] [صلاة فاقد الطهورين]

[**١٣ / ٥٦**] **مسألة** / إذا لم يجد الماء والتراب ، بأن يكون محبوساً في موضع [نجس] فإنه يصلي ، وفي الإعادة روايتان :

- إحداهما : يعيد [٥] ، وهو قول الشافعي [٦] .
- والأخرى : لا يعيد [٧] .

---

(١) انظر : المبسوط ١/ ١٢٣ ، وبدائع الصنائع ١/ ٥٠ .

(٢) لم أجد هذا القول منسوباً لداود فيما بين يدي من مصادر ، وإن كان الأقرب إلى مذهبه القول بالصلاة بالتيمم وعدم الإعادة، انظر: المحلى ٢/ ١٣٨ و ١٣٩ .

(٣) انظر: المبسوط ١/ ١٢٣ ، وبدائع الصنائع ١/ ٥٠ . وقد صرح السرخسي برجوع أبي حنيفة إلى هذه الرواية. ثم اعلم أن الروايتين المرويتين عن أبي حنيفة في هذا الموضع، إنما هما في حق المحبوس في المصر في مكان نظيف. وأما عادم الماء في المصر فلا يتيمم عند أبي حنيفة رواية واحدة، كما يفهم من كلام الطحاوي في المختصر ص: ٢٠، والسرخسي في المبسوط ١/ ١٢٢. والحداد في الجوهرة النيرة ١/ ٢٣ و ٢٤ .

(٤) انظر : الأم ١/ ٥١ ، وحلية العلماء ١/ ٢٦٨ ، والمجموع ٢/ ٣٠٣ ، والتهذيب ص ٢٨٩ .

(٥) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩١ و ٩٢ ، والمغني ١/ ٣٢٧ و ٣٢٨ .

(٦) انظر : الأم ١/ ٥١ ، والمجموع ٢/ ٢٧٨ ، ومغني المحتاج ١/ ١٠٥ و ١٠٦ .

(٧) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩١ و ٩٢ ، والمغني ١/ ٣٢٧ و ٣٢٨ ، والإنصاف ١/ ٢٨٣ .

وعن مالك ثلاث روايات :

- إحداها : يصلي ويعيد .

- والأخرى : لا يعيد .

- والأخرى : لا يصلي رأساً (١) . وبهذه الرواية قال أبو حنيفة (٢) .

لنـــا :

- أن الطهارة شرط من شرائط الصلاة ، والعجز عنه لا يمنع من الصلاة، كما لو عجز عن السترة ، ولا يلزم عليه زوال العقل ؛ لأن ذلك لا قدرة له عليه ، فلا يصح وصفه بالعجز عنه (٣) .

[١٤ / ٥٧] **مسألة** : إذا خاف المريض زيادة المرض في استعماله الماء، جاز له التيمم (٤) . [المرض المبيح للتيمم]

---

(١) انظر : هذه الروايات عن مالك في : الاستذكار ٣/ ١٥٠ ،والإشراف ١/ ٣٦،و الذخيرة ١/ ٣٥٠ .

(٢) انظر : المبسوط ١/ ١٢٣ ، وبدائع الصنائع ١/ ٥٠ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٥٢ .

(٣) ويستدل للرواية المشهورة في المذهب ، وهي أنه يصلي ولا يعيد ، بما رواه البخاري ومسلم عن عائشة : «أنها استعارت من أسماء قلادة فهلكت ، فبعث رسول الله ﷺ رجلاً فوجدها ، فأدركتهم الصلاة ، وليس معهم ماء، فصلوا ، فشكوا ذلك إلى رسول الله ﷺ ، فأنزل الله آية التيمم » الحديث . الفتح ١/ ٥٢٤ [٣٣٦] ، وصحيح مسلم١/ ٢٧٩ [١٠٩] . واللفظ للبخاري . قال ابن قدامة : «ولم ينكر النبي ﷺ ذلك، ولا أمرهم بإعادة ، فدل على أنها غير واجبة »ا.هـ .المغني ١/ ٣٢٨.

(٤) انظر : الهداية ١/ ٢١ ، والمغني ١/٣٣٦ ، والإنصاف ١/ ٢٦٥ . وإلى هذا =

خلافاً للشافعي في قوله : لا يجوز له ذلك إلا أن يخاف التلف [(١)] .

لنـــا :

- أنه يخاف الضرر ، فأشبه إذا خاف التلف [(٢)] .

[إعادة صلاة المتيمم بعذر البرد]

[١٥ / ٥٨] **مسألة** : المقيم في الحضر إذا خاف ضرر البرد من استعمال الماء تيمم وصلى ، وفي الإعادة روايتان . فأما إذا كان مسافراً ، فإنه يتيمم ، ويصلي ، ولا إعادة عليه رواية واحدة [(٣)] .

وقال أبو حنيفة : يتيمم ولا يعيد في المقام ، والسفر [(٤)] .

وقال الشافعي : في المقيم يعيد قولاً واحداً ، وفي المسافر على قولين [(٥)] .

=القول ذهب أبو حنيفة ومالك .

انظر للحنفية : المبسوط ١/ ١١٢ ، وبدائع الصنائع ١/ ٤٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٣٥ ، والمنتقى ١/ ١١٠ .

(١) هذا هو القول الجديد للشافعي ، والمصحح عند الشافعية قوله القديم : بجواز التيمم عند خوف زيادة المرض . انظر : حلية العلماء ١/ ٢٥٧و ٢٥٨ ، والوسيط ١/ ٤٤٠ ، والمهذب مع المجموع ٢/ ٢٨٢ و ٢٨٥ .

(٢) كما أن قوله تعالى : ﴿ وإن كُنتُم مَّرْضَىٰ ﴾ - سورة المائدة. من الآية : (٦)، فيشمل أي مرض يلحق صاحبه الضرر باستعمال الماء، انظر : المغني ١/ ٣٣٦.

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩١ ، الهداية ١/ ٢١ ، والمغني ١/ ٣٤٠.

(٤) انظر : المبسوط ١/ ١٢٢ ، وبدائع الصنائع ١/ ٤٨ ، والبحر الرائق ١/ ١٤١، ١٤٢ . وإلى هذا القول ذهب مالك . انظر : مواهب الجليل ١/ ٣٢٩ و ٣٣٢ ، وشرح الخرشي ١/ ١٨٥ و ١٨٦ والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ١٤٨ و ١٤٩ .

(٥) انظر : المهذب مع المجموع ٢/ ٣٢١ و ٣٢٢ ، ومغني المحتاج ١/ ١٠٧ .

لنـــا :

ـ أنه مأمور بالصلاة بالتيمم ، فسقط الفرض عنه ، قياساً عليه إذا كان مسافرًا [١] ، والجريح إذا خاف الضرر .

[١٦ / ٥٩] **مسألة** : إذا كان بعض جسده صحيحاً / ، وبعضه [١١/ب] جريحاً ، أو قريحاً ، غسل الصحيح من بدنه ، وتيمم للجريح على الوجه واليدين [٢] .

[الجمع بين طهارة الماء والتيمم]

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : إذا كان أكثر بدنهما صحيحاً غسله، وسقط [التيمم] [٣] [٤] .

---

(١) كما في قصة عمرو بن العاص حينما تيمم خوف البرد ،وصلى بأصحابه ، ولم يأمره النبي ﷺ بالإعادة ، ولو وجبت لأمره بها ، وقصة عمرو وإن وقعت في السفر إلا أن الحكم فيها معلل بخوف التلف ، وهذه العلة موجودة في الحضر ، فتوجه أن يشترك الحضر والسفر في عدم الإعادة .

انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٥٨ ، والمغني ١/ ٣٤٠ . وقد سبق تخريج حديث عمرو بن العاص ص : ٧١ حاشية رقم : ٥ .

(٢) انظر : الكافي ١/ ٦٨ ، والإنصاف ١/ ٢٧١ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٨٦. وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ٤٩ ، وحلية العلماء ١/ ٢٦٠، والمجموع ٢/ ٢٨٧ و ٢٨٨ .

(٣) في الأصل : ـ الغسل ـ وهو سهو من الناسخ ، والصواب ما أثبته . انظر تنقيح التحقيق ١/ ٥٨٢ .

(٤) انظر لمذهب الحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢٠ ، والبحر الرائق ١/ ١٦٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٥٧ . =

وعن مالك رواية أخرى : أن فرضه التيمم بكل حال [١] .

لنـــــا :

ـ قول النبي ﷺ لما سمع أن [رجلاً] [٢] أصابه حجر فشج رأسه، فسأله قومه ، فلم يرخصوا له في التيمم ، [فاغتسل] [٣] فمات، إلى أن قال : (كان يكفيه أن يتيمم ، ويشد جرحه ، ويغسل الصحيح) [٤] ، فأمر بالجمع بين الغسل والتيمم .

ـ ولأنه موضع مقدور على غسله من غير ضرر ، ولا يجوز له الانتقال إلى التيمم مع وجود الماء ، كما لو كان غير جريح .

ـ ولأن تعذر الطهور في [بعض] [٥] أماكنه ، لا يسقط فرض ممكنه ،

= وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٤٥ ، والتفريع ١/ ٢٠٢ ، والإشراف ١/ ٣٥ و٣٦، وشرح الخرشي ١/ ٢٠١ و ٢٠٢ .

فالعبرة عند الحنفية، والمالكية بالأكثر ، فإن كان الأكثر صحيحاً لزم الغسل ، وسقط التيمم ، وإن كان العكس لزم التيمم وسقط الغسل . انظر : المصادر السابقة .

(١) لم أجد هذه الرواية فيما بين يدي من مصادر ! .

(٢) في الأصل : ـ الرجل ـ والأولى ما أثبته .

(٣) في الأصل : ـ فمسح ـ والصواب ما أثبته كما جاء في روايات الحديث .

(٤) رواه أبو داود ١/ ٩٣ [٣٣٦]، بلفظ (. . . إنما كان يكفيه أن يتيمم ويعصر ، أو يعصب ـ شك موسى ـ على جرحه خرقة ثم يمسح عليها ، ويغسل سائر جسده) قال ابن حجر : «رواه أبو داود بسند فيه ضعف ، وفيه اختلاف على راويه »ا.هـ . بلوغ المرام ص : ٣٨ .

(٥) زيادة يستقيم بها الاستدلال . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٥٩ .

كما لو كان مقطوع بعض الأطراف .

[صلاة من عليه نجاسة لا يقدر على إزالتها]

[١٧ / ٦٠] **مسألة** : إذا كان على الجراحة نجاسة لا يعفى عنها ، وغسله يضرّ به ، فتيمم وصلى ، ثم قدر على غسل النجاسة ، لم تجب عليه الإعادة في أصح المذهب (١) .

خلافاً للشافعي في قوله : يصلي ويعيد في [أحد] (٢) القولين (٣) .

لنـــا :

ـ أنه غير قادر على إزالة النجاسة مع [وجود] (٤) ما يزيلها ، فلم تجب الإعادة ، قياساً على المستحاضة .

[التيمم للنجاسة]

[١٨ / ٦١] **مسألة** : إذا كان على بدنه نجاسة ، ولا يجد ما يزيلها ، وهو متطهر ، فإنه يتيمم لها كما يتيمم للحدث ولا يعيد (٥) .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢١ ، والمغني ١/ ٣٥٢ ، والمبدع ١/ ٢١٣ ، والإنصاف ١/ ٢٧٩ و ٢٨٠ . وهذا مذهب الحنفية، والمالكية .

انظر للحنفية : المبسوط ١/ ١١٦ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٨ .

(٢) في الأصل : - إحدى - وما أثبت هو المستقيم وقواعد اللغة .

(٣) انظر : الحاوي الكبير ١/ ٢٧٥ ، والتنبيه ص ٢٩٧ و ٣٠٠ ، والوسيط ١/ ٤٥٦ ، وروضة الطالبين ١/ ١٢١ و ١٢٢ ، والمجموع ٢ / ٣٣٤ و ٣٣٥ و ٣٣٧ و ٣٣٨ و ٣/ ١٣٦ .

(٤) في الأصل : ـ وجودها ـ والظاهر أن الهاء زائدة .

(٥) انظر : الهداية ١/ ٢١ ، والمغني ١/ ٣٥١ و ٣٥٢ ، والإنصاف ١/ ٢٧٩ وهذه المسألة من مفردات المذهب : انظر : المنح الشافيات ١/ ١٧٠ .

وقال أبو حنيفة ، ومالك [١] ، والشافعي : التيمم للنجاسة لا يشرع[١] ، إلا/ أن أبا حنيفة يقول : لا يصلي حتى يجد ما يزيلها [٢]، [١٢/أ] والشافعي يأمره أن يصلي ويعيد[٣] .

لنـــا :

ـ أنها إحدى الطهارتين ، فجاز أن يكون التيمم مشروعاً فيها ، قياساً على الطهارة من الحدث .

[طهارة من لم يجد من الماء مايكفيه لوضوئه وغسله]

[**١٩ / ٦٢**] **مسألة** : إذا كان معه من الماء ما لا يكفيه لجميع بدنه ، فإنه يغسل ما يقدر عليه، ويتيمم للباقي ، وكذلك في الوضوء [٤] .

وقال مالك ، وأبو حنيفة : لا يلزمه استعمال الماء، ويتيمم ، ولا فرق بين الغسل والوضوء [٥] .

وللشافعي قولان [٦] .

(١) مقتضى مذهب المالكية أنه لا يشرع التيمم للنجاسة ، بل إذا عجز عن إزالة النجاسة صلى، ولا إعادة عليه . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٨١ ، والإشراف ١/ ١٨ .

(٢) الذي اطلعت عليه أن العاجز عن إزالة النجاسة يصلي بها . انظر : المبسوط ١/ ١١٦ ، وبدائع الصنائع ١/ ٥٤ .

(٣) انظر : المجموع٢/ ٢٠٧ و ٢٠٩ و ٣/ ١٣٦ ، ومغني المحتاج ١/ ٨٧ .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩٣ ، والمغني ١/ ٣١٤ و ٣١٥ ، والإنصاف ١/ ٢٧٣ .

(٥) انظر : مذهب الحنفية في : المبسوط ١/ ١١٣ ، والبحر الرائق ١/ ١٣٩ ، وانظر : مذهب المالكية في : المدونة ١/ ٤٧ ، والإشراف ١/ ٣٥ .

(٦) كالمذهبين السابقين ، والمصحح عندهم : لزوم استعمال الماء فيما يقدر عليه ، والتيمم للباقي . انظر : الأم ١/ ٤٩ ، والمجموع ٢/ ٢٦٨ .

لنـــا :

ـ أن الطهارة شرط من شروط الصلاة ، وإذا عجز عن بعضه لم يسقط عنه ما قدر عليه ، أصله : إذا وجد ما يستر به بعض العورة لزمه استعماله [(١)] .

[التيمم لصلاة الجنازة عند خوف فواتها]

[٢٠ / ٦٣] **مسألة** : لا تجوز الصلاة على الجنازة بالتيمم إذا خاف فوتها في أصح المذهب [(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجوز [(٣)] .

ولا يختلف مذهبنا في العيد أنه لا يجوز أن يصليها بالتيمم مع وجود الماء [(٤)] .

لنـــا :

ـ أن كل من لم يجز له أن يصلي غير صلاة الجنازة بالتيمم، لم يجز له أن يصلي صلاة الجنازة والعيد ، أصله : إذا لم يخف فوتها .

---

(١) يؤيد هذا قوله ﷺ : (. . . وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم) رواه البخاري ـ الفتح ١٣/ ٢٦٤ [٧٢٨٨] ، ومسلم ٢ / ٩٧٥ [١٣٣٧] .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩٤ ، والمغني ١/ ٣٤٥ ، والمحرر ١/ ٢٣ .

(٣) وكذلك القول في صلاة العيد . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٣٧ ، والمبسوط ١/ ١١٨ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١١٤ .

(٤) انظر : الإنصاف ١/ ٣٠٤ ، وكشاف القناع ١/ ١٧٩ ، وبقول الحنابلة في المنع من التيمم للجنازة والعيد مع وجود الماء قال المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٤٧ ، والإشراف ١/ ٣٧.

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٥٢ ، والمجموع ٢/ ٢٤٤ .

[وقت أفضلية التيمم لعادم الماء مع رجاء وجوده]

[٢١ / ٦٤] **مسألة** : إذا دخل الوقت ولم يكن لديه ماء إلا أنه يرجو وجوده ، فالمستحب تأخير التيمم إلى آخر الوقت ، ذكره الخرقي[(١)] .

خلافاً لأحد قولي الشافعي : الأفضل التعجيل[(٢)] .

وحكى ابن نصر[(٣)] عن مالك أن الأفضل أن يتيمم وسط الوقت[(٤)] .

لنا :

ـ أنه يرجو وجود الماء / ، فكان الأفضل التأخير كما لو تحقق وجوده ١٢/ب

---

(١) مختصر الخرقي ص : ١٤ . ولفظه يقتضي إطلاق أفضلية التأخير سواء تيقن عدم وجود الماء، أو رجاه دون تيقن . وانظر : الهداية ١/ ٢٠ ، والمقنع لابن البنا ١/ ٢٤٩، والمغني ١/ ٣١٩، وفيها النص على تقييد أفضلية التأخير إن رجا وجود الماء .

وإلى هذا ذهب أبو حنيفة . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٠ و ٢١ ،و المبسوط ١/ ١٠٦.

(٢) انظر : الأم ١/ ٤٦ ، والمجموع ٢/ ٢٦١ ، ٢٦٢ .

(٣) ابن نصر هو : القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي؛ أحد أئمة المالكية العراقيين، ولد سنة (٣٦٢ هـ) ،وتوفي سنة : (٤٢٢هـ)، تتلمذ على ابن القصار ،وابن الجلاب ،وغيرهما ، وصنف المصنفات المفيدة في الأصول والفروع، طبع من كتبه : الإشراف ، والتلقين ، والمعونة . قال عنه ابن القيم : « . . إمام المالكية بالعراق، من كبار أهل السنة» ا . هـ اجتماع الجيوش الإسلامية ص : ١٦٤ . وانظر : الديباج المذهب ٢/ ٢٦، وشجرة النور الزكية ص : ١٠٣ .

(٤) الإشراف ١/ ٣٨ ، وتحقيق مذهب المالكية في هذه المسألة أن عادم الماء على ثلاثة أقسام : الأول : من يعلم أنه لا يقدر على الماء في الوقت، أو يغلب ذلك على ظنه . =

وافق [١] .

[إعادة الصلاة لمن تيمم ناسياً وجود الماء ثم علم به]

[٢٢ / ٦٥] **مسألة** : إذا نسي الماء في رحله ، وتيمم وصلى ، ثم علم فإنه يعيده [٢] .

خلافاً لمالك [في] الصحيح عنه أنه لا يعيد [٣] ، وإليه ذهب أبو حنيفة [٤] ، وداود [٥] .

وللشافعي قولان ، والمشهور عنه أنه يعيد [٦] .

= فهذا يستحب له التيمم أول الوقت . والثاني : من يشك في الأمر ، وهو الذي لم يغلب على ظنه وجود الماء ولا اليأس منه ، فهذا يتيمم وسط الوقت . والثالث : من يعلم أنه يقدر على الماء في الوقت ، أو يغلب ذلك على ظنه ، فهذا يتيمم في آخر الوقت . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٨٠ ، والمقدمات الممهدات ١/ ١٢١ ، والذخيرة ١/ ٣٦٠ . وقد ذكر ابن عبد البر في الموضع السابق أن من أصحاب مالك من استحب التيمم وسط الوقت للجميع . وانظر : التفريع ١/ ٢٠٤ .

(١) يشير بذلك إلى اتفاق الجميع على تأخير التيمم ، إذا تحقق وجود الماء .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٢٠ ، والمغني ١/ ٣١٨ ، والإنصاف ١/ ٢٧٨ .

(٣) على وجه الإلزام ، لكن يستحب له التيمم في الوقت ، والقول الثاني : تلزمه الإعادة . انظر : المدونة ١/ ٤٣ و ٤٦ ، والإشراف ١/ ٣٨ ، وعارضة الأحوذي ١/ ١٩٥ .

(٤) انظر : الأصل ١/ ١٢٣ ، والمبسوط ١/ ١٢١ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١١٨ .

(٥) انظر مذهب داود في : المجموع ٢/ ٢٦٧ .

(٦) انظر : الأم ١/ ٤٦ ، والوسيط ١/ ٤٣٩ ، والمجموع ٢/ ٢٦٤ .

وللشافعي قولان ، والمشهور عنه أنه يعيد [١] .

لنـــا :

ـ أنها طهارة [تجب مع الذكر] [٢] فلم تسقط بالنسيان ، قياساً عليه إذا نسي أنه محدث ثم ذكر ، فإنه يعيد ، كذلك ها هنا .

[أثر خلع العمامة والخف في انتقاص التيمم]

[٢٣ / ٦٦] **مسألة** : إذا تيمم وعليه خفان وعمامة لبسهما على طهارة ، ثم خلع ذلك انتقض تيممه [٣] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : لا ينتقض [٤] .

لنـــا :

ـ أنها طهارة من حدث ، فبطلت بخلع الخفين ، قياساً على طهارة الماء .

---

(١) انظر : الأم ١/ ٤٦ ، والوسيط ١/ ٤٣٩ ، والمجموع ٢/ ٢٦٤ .

(٢) في الأصل : ـ لها صلاة ـ ولم يظهر لي معناه ، فلعل في الكلام تحريفاً . والتصحيح من المغني ١/ ٣١٨ .

(٣) وهي من مفردات المذهب . انظر : الهداية ١/ ٢١ ، والإنصاف ١/ ٢٩٨ ، والمنح الشافيات ١/ ١٧١ .

(٤) لم ينص الحنفية ، والمالكية على هذه المسألة ـ فيما ظهر لي ـ ، لكن مقتضى مذهبهم عدم انتقاض التيمم بخلع الخفين ، وأما الشافعية ، فقد نص بعض محققيهم على هذه المسألة .

انظر للحنفية : بدائع الصنائع ١/ ٥٦ و ٥٧ ، وفتح القدير ١/ ١٣٣ .

وانظر للمالكية : القوانين الفقهية ص : ٤٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ١٥٨ ، ١٥٩ .

وانظر للشافعية : المجموع ١/ ٣٣٢ .

[التيمم لواجد الماء بزيادة يسيرة على ثمن المثل]

[٢٤ / ٦٧] **مسألة** : إذا وجد الماء بأكثر من ثمن مثله بزيادة يسيرة، لزمه شراؤه واستعماله (١) ، وهذه الزيادة غير مقدرة ؛ بل هي معتبرة بحسب العادة الجارية .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يلزمه ذلك (٢) .

لنـــا :

ـ أنه لما كان العذر اليسير في البدن من جرح وبرد ، لا يوجب الانتقال إلى التيمم ، فالأولى أن لا [يوجبه] (٣) الضرر اليسير في المال؛ لأن حرمة النفس أكثر من حرمة المال ، وتحريره : أن ما أوجب الانتقال إلى التيمم إذا كان كثيراً لم [يوجبه] (٣) إذا كان يسيراً، كالضرر الحاصل في البدن من جرح ، وبرد ونحوه .

[١٣/أ]

[إعادة الصلاة للماسح على الجبائر]

[٢٥ / ٦٨] **مسألة** : إذا مسح على الجبائر وصلى/ لم تجب عليه الإعادة (٤) . خلافاً لأحد القولين

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٠ ، والمغني ١/ ٣١٧ ، والإنصاف ١/ ٢٦٨ و ٢٦٩ .
وإلى هذا ذهب الحنفية ، والمالكية .
انظر للحنفية : الأصل ١/ ١١١ ، والمبسوط ١/ ١١٥ .
وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٤٦، والتفريع ١/ ٢٠١ ، والذخيرة ١/ ٣٤٣ و ٣٤٤.

(٢) انظر : الأم ١/ ٤٦ ، والمجموع ٢/ ٢٥٤ .

(٣) في الأصل :ـ يوجب ـ بدون هاء ، في كلا الموضعين .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٦ ، والكافي لابن قدامة ١/ ٤٠ . وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية . انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢٢١ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٤ . =

للشافعي [١] .

لنـا :

ـ أنه مسح قام مقام الغسل ، فأشبه المسح على الخفين ، والتيمم عند عدم الماء .

[اشتراط تقدم الطهارة للمسح على الجبائر]

[٢٦ / ٦٩] **مسألة** : يفتقر المسح على الجبائر إلى طهارة تتقدم الشد في أصح الروايتين [٢] .

خلافاً لمالك في قوله : لا تفتقر [٣] .

لنـا :

ـ أنه مسح على حائل ، فافتقر إلى طهارة [المحل] [٤] أصله : المسح على الخفين .

=وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٣٩ ، والذخيرة ١/ ٣٢٠ .

(١) انظر : الأم ١/ ٤٣ و ٤٤ ، والمجموع ٢/ ٣٢٨ و ٣٢٩ . والمصحح عند الشافعية : عدم الإعادة إن وضعت الجبيرة على طهر ، والإعادة إن وضعت الجبيرة على غير طهارة ، كما نبه على ذلك النووي .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩٣ و ٩٤ ، والمغني ١/ ٣٥٦ ، والإنصاف ١/ ١٧٣ و ١٧٤ . وإلى هذا ذهب الشافعية . انظر : الأم ١/ ٤٤ ، والمجموع ٢/ ٣٢٦ .

(٣) انظر : الإشراف ١/ ٣٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ١٦٤ . وإليه ذهب الحنفية . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢١ .

(٤) في الأصل :ـ الحائل ـ وهو سهو من الناسخ ، والصواب ما أثبت ؛ لأن المقصود بتقدم الطهارة على المسح : طهارة الموضع لا الجبيرة نفسها .

[سلب الطهورية عن الماء المستعمل لرفع الحدث]

[٧٠ / ٢٧] **مسألة** : الماء المستعمل في رفع الحدث طاهر غير مطهر (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو نجس (٢) .

وخلافاً لمالك ، وداود في قولهما : هو طاهر مطهر (٣) .

لنـــا :

ـ أنه ماء طاهر لاقى محلاً طاهراً، فلم ينجس ، قياساً على سائر الأعيان الطاهرة .

ـ ونخص مالكاً ، وداود بأنه ماء زال به المانع من الصلاة ، فلم يكن مطهراً ، قياساً عليه إذا أزال النجاسة وتغير .

(١) انظر : الهداية ١/ ١٠ ، والمغني ١/ ٣١ ، والإنصاف ١/ ٣٥ و ٣٦ . وهو قول الشافعية كما في : المجموع ١/ ١٥٠و ١٥١ ، ومغني المحتاج ١/ ٢٠ .

(٢) انظر : المبسوط ١/ ٤٦ و ٥٣ ، وفتح القدير ١/ ٨٥ ، وذكر السرخسي وابن الهمام أن القول بنجاسة الماء المستعمل في رفع الحدث ، هو رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة ، وصححها السرخسي ، كما ذكروا رواية أخرى عن أبي حنيفة ، وهي القول بطهارته ، وهي رواية محمد بن الحسن . وقال ابن الهمام : إنها اختيار المحققين من مشايخ ما وراء النهر ،وعليها الفتوى . وانظر : البحر الرائق ١/ ٩٠ ـ ٩٧ ، فقد أفاض القول في بحث هذه المسألة .

(٣) انظر لمذهب المالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٥٨ ، والإشراف ١/ ٤٠ ، وذكر ابن عبد البر ، والقاضي عبد الوهاب أن مالكاً ـ مع قوله بأنه طاهر مطهر ـ يكره التوضؤ به مع وجود غيره .

وأما قول داود، فانظره معزواً إليه في : الاستذكار ١/ ١٩٨ ، وحلية العلماء ١/ ٩٧ .

[نجاسة الكلب والخنزير وسؤرهما]

[٢٨ / ٧١] **مسألة** : الكلب والخنزير نجسان، وسؤرهما نجس[١] .

خلافاً لمالك، وداود في قولهما : هما طاهران ، إلا أنه يجب غسل الإناء من ولوغهما تعبداً لا لنجاسته ، ويجوز أكل ما فيه ، والتصرف فيه[٢] .

ومن أصحاب مالكٍ من يقول : الغسل مستحب ، وليس بواجب[٣] .

لنا :

- قول النبي ﷺ : (إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليهرقه ، وليغسله

---

(١) انظر : الكافي لابن قدامة ١/ ٨٩ ، والمحرر ١/ ٨٧ ، والإنصاف ١/ ٣١٠ . وإلى هذا القول ذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : المبسوط ١/ ٤٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٠٤ و ٢٠٨ و ٢٢٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٥ و ٦ ، والوسيط : ١/ ٣٠٩ و ٣٣٨ و ٣٣٩ ، والمجموع ١/ ١٧٢ و ١٧٣ و ٢/ ٥٦٧ و ٥٦٨ .

(٢) انظر للمالكية : المدونة ١/ ٥ و ٦ ، والاستذكار ١/ ٢٠٨ و ٢١١ ، والتمهيد ١٨/ ٢٧١ و ٢٧٢ ، والإشراف ١/ ٤١ و ٢٤ ، وذكر ابن عبد البر عن مالك قولاً بنجاسة الخنزير وسؤره . انظر : الكافي ١/ ١٦١ ، وبداية المجتهد ١/ ٢٩ و ٣١ .

وأما داود، فانظر نسبة هذا القول إليه في : الاستذكار ١/ ٢١١ ، وحلية العلماء ١/ ٣١٣، والمجموع ٢/ ٥٦٧ ، وتنقيح التحقيق ١/ ٢٥٤ .

(٣) انظر : التمهيد ١٨ / ٢٦٩ ، والإشراف ١/ ٤٢ ، وقال ابن عبد البر عن هذا القول : إنه الذي استقر عليه مذهب مالك عند أصحابه .

[سبع مرات][1] إحداهن بالتراب)[2] فوجه الدلالة : أنه أمر بإهراقه ، والأمر على الوجوب .

ـ ولأن غسل / الإناء يختص بموضع الإصابة، كسائر النجاسات ، [١٣/ب] ولو كان على وجه التعبد لما اختص بموضع الإصابة ، كالطهارة من الحدث، والجنابة .

[اشتراط العدد في الغسل من ولوغ الكلب والخنزير]

[٢٩ / ٧٢] **مسألة** : ويجب العدد في الغسل من ولوغ الكلب والخنزير[3] .

---

(١) هذه الجملة ليست موجودة في الأصل ، وفي الحاشية كلمة لم أستطع قراءتها ، ولعلها هذه الكلمة ، فإنها من لفظ الحديث .

(٢) رواه بنحوه مسلم ١/ ٢٣٤ [٢٧٩] ، وابن خزيمة ١/ ٥١ [٩٨] ، وابن حبان ٤/ ١١١ [١٢٩٦] ، والدارقطني ١/ ٦٤[٢]، وجميعهم رووه بدون قوله :(إحداهن بالتراب)، وقد نسبها ابن حجر إلى الشافعي والبزار، انظر : الفتح ١/ ٣٣١ ، فأما الشافعي فلم أجد هذه اللفظة لا في الأم ،ولا في المسند بطبعتيه ، والظاهر أن ما أثبت في الفتح ـ في الصلب ـ تصحيف ، والصحيح ما وضع في الحاشية نقلاً عن إحدى مخطوطات الفتح . ويدل له سياق الكلام، وأما البزار فقد روى هذه اللفظة في مسنده بلفظ (إذا ولغ الكلب في إناء أحد فليغسله سبع مرات ، أحسبه قال : إحداهن بالتراب)، كشف الأستار عن زوائد البزار ١/ ١٤٥ ، وقال الهيثمي « رجاله رجال الصحيح خلا شيخ البزار »ا.هـ . مجمع الزوائد ١/ ٢٨٧ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢١ ، والمغني ١/ ٧٣ ، والمحرر ١/ ٤ . وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ٦ ، والمجموع ٢/ ٥٨٠ و ٥٨٦، واشتراط العدد في الغسل من ولوغ الكلب والخنزير مذهب مالك في الجملة . انظر : عيون الأدلة ١/ ق ٨٧/ ب و ٨٨/ أ و ب ، والإشراف ١/ ٤١ و ٤٢ ، والمقدمات الممهدات ١/ ٨٨ و ٨٩ و٩٢ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٣ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجب العدد في ذلك ، ويعتبر فيه غلبة الظن ، فيغسله إلى أن يغلب على ظنه طهارته [١] .

لنـــا :

أنها إحدى الطهارتين، فكان العدد فيها مستحقاً ، أصله : الطهارة من الحدث ، فإنه يعتبر فيها غسل أربعة أعضاء .

[غسل الإناء بدخول بعض بدن الكلب في الإناء]

[٣٠ / ٧٣] **مسألة** :وإذا أدخل الكلب يده ، أو رجله [في الإناء] وجب غسله سبعاً ، كالولوغ فيه [٢] .

خلافاً لمالك ، وداود في قولهما : لا يجب غسله [٣] .

لنـــا :

ـ أنه جزء من الكلب ، فوجب غسل ما لاقاه قياساً على فيه .

[اشتراط العدد في غسل سائر النجاسات]

[٣١ / ٧٤] **مسألة** : ويجب العدد في غسل سائر النجاسات سبعاً

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦ ، وبدائع الصنائع ١/ ٨٧و ٨٨ ، والبحر الرائق ١/ ٢٣٧ .

(٢) انظر : المغني ١/ ٧٨ ، والإنصاف ١/ ٣١٠ ، وكشاف القناع ١/ ١٨١ و ١٨٢ . وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ٦ ، والمجموع ٢/ ٥٨٦ . ووجوب الغسل هو مقتضى مذهب الحنفية ، لكن دون إيجاب للسبع كما في المسألة السابقة . انظر : الفتاوى الخانية ١/ ٢١ ، والبناية ١/ ٤٣٥ ، والفتاوى الهندية ١/ ٤٨ .

(٣) انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٤٢ ، والذخيرة ١/ ١٨٢ . ولم أجد نصاً منقولاً عن داود في هذه المسألة ، لكن ماذكر هو مقتضى مذهبه في القول بطهارة الكلب ، وأن غسل الإناء من ولوغه تعبد كما سبق في المسألة : ٧١ ، وانظر : المحلى ١/ ١٠٩ .

في إحدى الروايتين [١] .

خلافاً للشافعي ، ومالك في قولهما : لا يجب العدد إلا في نجاسة الكلب والخنزير [٢] ، إلا ما حكينا عن مذهب مالك في إحدى الروايتين[٣] .

دليلنا :

- ما روي عن النبي ﷺ أنه (أمر بغسل برم [٤] المشركين سبعاً)[٥] .

- ولأنها نجاسة يجب غسلها ، فكان من شرطها العدد، كنجاسة الكلب، والخنزير .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢١ ، والمغني ١/ ٧٥ ، والإنصاف ١/ ٣١٣ .

(٢) أما مالك ، فلأنه يرى أن غسل الإناء من ولوغ الكلب تعبد لا لنجاسته ، كما تقدم في المسألة : ٧١ . فاقتصر على اشتراط العدد في المحل الذي ورد به النص ، وألحق به الخنزير في إحدى الروايتين عنه، وانظر : بداية المجتهد ١/ ٨٨ و ٨٩ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٦ ، والمجموع ٢/ ٥٩٢ .

(٣) لم يظهر لي مقصود المؤلف بهذه الرواية التي حكاها عن مالك، ولعله يريد ما سبق ذكره في المسألة : ٧١، من أنه لا يجب غسل الإناء ـ من ولوغ الكلب والخنزير ـ سبعاً ، بل يستحب .

(٤) برم : (بضم الباء ، وفتح الراء)، جمع برمة . مثل غرفة وغرف . وهي القدر من الحجارة . انظر : المصباح المنير ١/ ٤٥ مادة : (ب ر م) .

(٥) لم أجده بهذا اللفظ . لكن ورد الأمر بغسل أواني المشركين ، من دون تقييد بعدد، من حديث أبي ثعلبة الخشني عند البخاري ومسلم . انظر : الفتح ٩/ ٥١٩ [٥٤٧٨] ، وصحيح مسلم ٣/ ١٥٣٢ [١٩٣٠] .

[٣٢ / ٧٥] **مسألة** : [أسآر] [1] سباع البهائم نجسة في أصح / الروايتين [2] .

[١٤/أ]
[نجاسة أسآر سباع البهائم]

خلافاً لمالك ، والشافعي ، وداود في قولهم : هي طاهرة [3] .

لنا :

ـ الحديث المشهور أن النبي ﷺ سئل عن الماء يكون في أرض فلاة وما ينوبه من السباع فقال (إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثاً) [4] فلولا أنها

(١) في الأصل ـ أسوار ـ وهو غير مستقيم مع قواعد اللغة فيما يظهر ؛ لأن مفرده سؤر بضم السين وواو مهموزة ، على وزن قفل ، فجمعه أسآر على وزن أقفال .

والسؤر : بقية الماء التي يبقيها الشارب في الإناء ، أو في الحوض ، ثم استعير لبقية الطعام وغيره . والمقصود به هنا : بقية طعام الحيوان وشرابه . انظر : المغرب ١/ ٣٧٨، والمصباح المنير ١/ ٢٩٩ ، مادة : (س أ ر) ، والمطلع ، ص : ٤٠ ، والبناية ١/ ٤٢٤ ، والمجموع ١ / ١٧٢ ، والمغني ١/ ٦٤ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٢٢ ، والمغني ١/ ٦٦ ، والإنصاف ١/ ٣٤٢ . وهو مذهب الحنفية . انظر : المبسوط ١/ ٤٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٢٣ .

(٣) انظر للمالكية : الاستذكار ٢/ ١٢١ ، والإشراف ١/ ٤٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٦ و ٧ ، والمجموع ١/ ١٧٢ .

وانظر لمذهب داود : حلية العلماء ١/ ٣١٣ .

(٤) الحديث بهذا اللفظ أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار ١/ ١٥ ، ورواه بنحوه الإمام أحمد في المسند ٢/ ١٢ و ٢٧ و ٣٨ ، وأبو داود ١/ ١٧ [٦٣] ، والترمذي ١/ ٩٧ [٦٧] ، والنسائي ١/ ٤٦ [٥٢]، وابن ماجه ١/ ١٧٢ [٥١٧] والحديث صححه ابن خزيمة ١/ ٤٩ [٩٢] ، وابن حبان كما في الإحسان ٤/ ٥٧ [١٢٤٩] وقال النووي : « حديث حسن ثابت » ا. هـ . المجموع ١/ ١١٢ ، وقال =

تنُجِّس لما حد الماء بالقلتين [(١)] .

ـ ولأنه حيوان حرم أكله لا لحرمته [(٢)] ، فكان سؤره نجساً كالكلب ، والخنزير . وفي العلة زيادة : ويمكن الاحتراز منه غالباً [(٣)] .

[نجاسة البغل والحمار الأهلي]

[**٣٣ / ٧٦**] **مسألة** : البغل والحمار الأهلي نجسان في أصح المذهب [(٤)] .

خلافاً للشافعي في قوله : هو طاهر [(٥)] .

=ابن حجر «قال ابن منده : إسناده على شرط مسلم » ا . هـ . التلخيص الحبير ١ / ٢٧ و٢٨ .

(١) لنفي النجاسة والخبث . انظر : الانتصار ١/ ٤٧٣ . والمغني ١/ ٦٧ .

(٢) قال أبو الخطاب : «وهذا لأن التحريم لا يخلو أن يكون لأجل حرمته كالآدمي ، أو لخبثه كالحشرات ، أو لأنها لا تغذي كالتراب ونحوه ، أو لأنها نجسة مستخبثة شرعاً ، وقد ثبت أن السباع لا حرمة لها ، ولا هي مستخبثة طبعاً ، ولا هي غير مغذية ، فلم يبق إلا أنها نجسة مستخبثة شرعاً » ا . هـ ، مع شيء من الاختصار والتصرف . الانتصار ١ / ٤٧٥ .

(٣) وهذا قيد يخرج به الهر ونحوه ، كما سيأتي في المسألة : ٧٧ .

(٤) المقصود بهذه المسألة سؤر البغال والحمر الأهلية ، وجوارح الطير هل هي نجسة أو طاهرة ، والقول بنجاستها هو مذهب الحنابلة . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٦٢ ، والهداية ١/ ٢٢ ، والمغني ١/ ٦٦ ، والإنصاف ١/ ٣٤٢ .

(٥) انظر للحكم بطهارة البغل والحمار الأهلي وجوارح الطير ـ عند الشافعية ـ : الأم ١/ ٦ ، وحلية العلماء ١/ ٣١٣ ، والمجموع ١/ ١٧٢ . وإلى هذا ذهب المالكية . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٥٧ ، والإشراف ١/ ٤٣ . وأما أبو حنيفة فوافقهم في جوارح الطير ، وتوقف في البغل والحمار الأهلي . انظر : المبسوط ١/ ٤٩ و٥٠ ، والبناية ١/ ٤٢٥ ، و ٤٥٢ و ٤٥٤ ـ ٤٦٢ .

وكذلك سباع الطير هي نجسه (١) .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في قولهما : طاهرة (٢) .

لنـــا :

ـ أنه حيوان حرم أكله لا لحرمته ، يمكن الاحتراز منه غالباً ، فكان سؤره نجساً ، أصله : الكلب والخنزير .

[طهارة سؤر الهرة]

[٣٤ / ٧٧] **مسألة :** لا يكره سؤر الهر (٣) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكره (٤) .

لنـــا :

ـ ما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت : «لقد رأيتني أتوضأ أنا ورسول الله ﷺ [من] إناء واحد، وقد أصابت الهر منه قبل ذلك » (٥) .

---

(١) انظر المصادر في الحاشية : (٤) من الصفحة السابقة .

(٢) انظر المصادر في الحاشية : (٥) من الصفحة السابقة .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢٢ ، والمغني ١/ ٧٠ ، والإنصاف ١/ ٣٤٣ و ٣٤٤ . وإلى هذا القول ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الاستذكار ٢/ ١١٨ ، والإشراف ١/ ٤٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٦ و ٧ ، والمجموع ١/ ١٧٢ .

(٤) انظر المبسوط ١/ ٥١ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٨٥ .

(٥) رواه بنحوه : ابن ماجة ١/ ١٣١ [٣٦٨]، وعبد الرزاق في المصنف ١/ ١٠٢ [٣٥٦]، والدارقطني ١/ ٦٩ [١٧]، وفي إسناده «حارثة بن أبي الرجال . ضعفه أحمد، وابن معين ، وقال النسائي : متروك ، وقال البخاري: منكر الحديث. قاله الذهبي في الميزان»ا . هـ. التعليق المغني بحاشية سنن الدارقطني ١/ ٦٩ ، ولهذا ضعف البوصيري إسناد هذا الحديث . انظر : مصباح الزجاجة ١/ ١٥٥ ، و يغني عن هذا الحديث حديث أبي قتادة وفيه « . . إن رسول الله ﷺ قال : إنها ليست بنجس . إنما هي =

ـ ولأن سؤره مما لا يستطاع التحرز منه، وتعم البلوى به ، فلا يكره كسؤر حشرات الأرض .

[أثر موت ما لا نفس له سائلة في إفساد الماء اليسير]

[٣٥/ ٧٨] **مسألة** : إذا مات في الماء اليسير ما ليس له نفس [١] سائلة كالذباب، والعقرب ، ونحوه لم يفسد [٢] .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : إنه يفسد [٣] .

لنـــــا :

ـ حديث أبي هريرة [٤] .

=من الطوافين عليكم أو الطوافات) .

رواه مالك ١/ ٢٢ [١٣]، ورواه عن مالك أصحاب السنن والإمام أحمد. المسند ٥/ ٣٠٣، وأبو داود ١/ ١٩ [٧٥] ، والترمذي ١/ ١٥٣ [٩٢] ، والنسائي ١/ ٥٥ [٦٨] ، وابن ماجه ١/ ١٣١ [٣٦٧] . والحديث صححه الترمذي ، والحاكم ، ووافقه الذهبي، المستدرك ١/ ١٦٠ ، وصححه البخاري كما في التلخيص الحبير ١/ ٥٤ .

(١) أي : دم سائل . انظر : المطلع ص : ٣٨ .

(٢) أي لم ينجس . وانظر : الهداية ١/ ٢٢ ، والكافي لابن قدامة ١/ ١٦ ، والإنصاف ١/ ٣٣٨ و ٣٣٩ ، وإلى هذا القول ذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٦ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ١٨٣و ١٨٤

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٤ و ٥ ، وشرح الخرشي ١/ ٨١ و ٨٢ .

(٣) والمصحح عند الشافعية : القول بأنه لا ينجس . انظر : الأم ١/ ٥ ، وحلية العلماء ١/ ٨٠ ، والمجموع ١/ ١٢٩ .

(٤) الذي رواه البخاري في صحيحه ـ الفتح ١٠ / ٢٦٠ [٥٧٨٢]، ولفظه (إذا وقع الذباب في إناء أحدكم فليغمسه كله ، ثم ليطرحه ؛ فإن في إحدى جناحيه داءً وفي الآخر شفاءً)وقد تكلم على هذا الحديث بعض من لا خلاق له - كما قال الخطابي - قديماً وحديثًا، وناقشهم الأئمة، وأبطلوا شبههم، وفندوا زيغهم، ومن هؤلاء الخطابي في =

ـ ولأنه حيوان / ليست له نفس سائلة ، فموته في الماء لا ينجسه ، [١٤/ب]
أصله : الجراد ، والدود المتولد في الماء .

[٣٦ / ٧٩] **مسألة** : ما لا يحل أكله مما يعيش في الماء ، مثل الضفدع والتمساح إذا مات في ماء يسير ، فإنه ينجسه [(١)] .

[أثر موت ما لا يحل أكله مما يعيش في الماء في تنجيس الماء اليسير]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا ينجسه [(٢)] .

لنـــا :

ـ أنه حيوان لو مات في غير الماء نَجَّسَه ، فإذا مات في الماء نَجَّسَه ،
أصله : حيوان البر الذي له دم سائل .

[٣٧ / ٨٠] **مسألة** : إذا وقعت النجاسة في الماء : إن كان دون القلتين [(٣)] ، صار نجساً ، تغيَّر أو لم

[أثر وقوع النجاسة في الماء]

=معالم السنن ، المطبوع مع سنن أبي داود ٤/ ١٨٣ . وألف بعض المعاصرين رسالة سماها : (الإصابة في صحة حديث الذبابة) جمع كل ما قيل حول هذا الحديث من الناحية الفقهية ، والحديثية ، والطبية .

(١) انظر : المغني ١/ ٦٢ ، وشرح الزركشي ١/ ١٣٨ ، وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ٥ ، والوسيط ١/ ٣٢٢ ، والمجموع ١/ ١٣١ .

(٢) انظر : المبسوط ١/ ٥٧ ، والبحر الرائق ١/ ٨٨ ، وبهذا القول قال مالك . انظر : المدونة ١/ ٤ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ١٥٨ .

(٣) القلتان : مثنى قلة ، وهي : الجرة العظيمة . سميت بذلك لأن الرجل العظيم يقلها بيديه ، أي : يرفعها . والقلتان خمس قرب تقريباً ، تساوي (٢٠٠) لتر وثلاثة أخماس اللتر ، انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص : ٣٢ ، والمطلع ص : ٧ ، وحاشية الشطي على غاية المنتهى ١/ ١٢ ، نقلاً عن كتاب حاشية الروض المربع ١/ ١٥٢ ، والدرالنقي ١/ ٤٨ و ٤٩ مع الانتباه لتصحيف وقع في النص غَيَّر المعنى ، حيث جاء فيه : «واختلفت الرواية عن أحمد ، كم القلة قربةً على ثلاث روايات : =

يتغير [١] ، وإن كان قلتين ولم يتغير ففيه روايتان :

إحداهما : لا ينجس بشيء من النجاسات [٢] .

والثانية : إن خالطه بول الآدميين ، أو عذرتهم المائعة ، نجس إذا كان مما يمكن نزحه [٣] .

خلافاً لمالك في قوله : لا ينجس الماء إلا بالتغير ، سواء كان قلتين ، أو أكثر ، أو أقل [٤] .

وذهب أبو حنيفة إلى أن كل ما تيقنّا وصول النجاسة إليه، أو غلب على الظن وصولها إليه ، حكمنا بنجاسته ، سواء كان قلتين ، أو

= إحداها : أنها خمس قرب . . . » وهذه الروايات ليست في تحديد القلة ، وإنما في تحديد القلتين ، فلعل قوله : «كم القلة، قربة » تصحفت عن «كم القلتان قربة» انظر : المغني ١/ ٤٣ و ٤٤ .

(١) انظر : المغني ١/ ٣٩ و ٤٠ ، والإنصاف ١/ ٥٥ .

(٢) انظر : مسائل عبد الله ١/ ٨ ، ومسائل أبي داود ص : ٢ و ٣ ، والمغني ١/ ٤١ و ٥٦ و ٥٧ .

(٣) انظر : المغني ١/ ٥٦ ، وشرح الزركشي ١/ ١٣٢ و ١٣٣ ، وليس فيما يمكن نزحه من الماء حد معين عن الإمام أحمد، كما قال ابن قدامة، وإنما يشبهون ما لا يمكن نزحه بالمصانع على طريق مكة ، وهي برك كبيرة بنيت في عهد المهدي العباسي ليجتمع فيها ماء السيل ،ويبقى زمناً طويلاً. انظر : المغني ١/ ٥٧ ، وشرح الزركشي مع حاشية المحقق ١/ ١٣٤ .

(٤) انظر : الاستذكار ٢/ ١٠٣ و ١٠٤ ، والإشراف ١/ ٤٣ ، والذخيرة ١/ ١٧٢و ١٧٣ .

[قلالاً][1] . وما يذكرونه من [تحرك] [2] أحد الطرفين بتحريك الطرف الآخر ، فإنما هو للعلم بوصول النجاسة من أحد الطرفين إلى الطرف الآخر[3] .

وقال الشافعي : إن كان أقل من قلتين نجس بكل حال ، وإن كان قلتين ولم / يتغير لم ينجس ، سواء خالطه بول الآدميين أو غيره من النجاسات[4] . [١٥/أ]

لنـا :

- حديث ابن عمر و [فيه] قول النبي ﷺ : (إذا كان الماء قلتين لم يحمل خبثًا)[5] .

---

(١) في الأصل :ـ قلال ـ بدون ألف ، والصواب ما أثبت . وانظر لمذهب الحنفية: الأصل ١/ ٥٠، ومختصر الطحاوي ص : ١٦ ، والمبسوط ١/ ٧٠ و ٧١ .

(٢) في الأصل ـ تحريك ـ والأولى ما أثبته ؛ لأن الفعل التحرك أثر لتحريك الطرف الآخر . فالمؤثر التحريك، وأثره التحرك . وانظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦ .

(٣) ذلك أن الحنفية حدوا القليل من الماء بما إذا كان بحال لو حرك جانب منه يتحرك الجانب الآخر، وإذا كان لا يتحرك الجانب الآخر فهو الكثير . ثم اختلفوا كذلك في صفة التحريك ، فاعتبر أبو حنيفة تحريك المتوضئ ، واعتبر أبو يوسف تحريك المنغمس . انظر : المبسوط ١/ ٧٠ و ٧١.

(٤) انظر : الأم ١/ ٤ و ٥ ، والوسيط ١/ ٣٢٣ ، والمجموع ١/ ١١٢و ١١٣ .

(٥) تقدم تخريجه ص : ٩٣ ووجه الاستدلال منه على نجاسة الماء القليل بوقوع النجاسة فيه مطلقاً : «أن تحديده بالقلتين يدل على أن ما دونهما ينجس ، إذ لو استوى حكم القلتين ، وما دونهما لم يكن التحديد مفيداً » ا. هـ ، المغني ١/ ٤٠ .

ـ ولأنه ماء كثير ، وقعت فيه نجاسة ولم تغيره ، فلم تنجسه ، أصله : الغدير إذا لم يتحرك جانباه .

ـ ونخص الشافعي : بأنه ماء يمكن نزحه ، خالطه بول الآدميين وعذرتهم المائعة فنجسته ، أصله إذا كان دون القلتين .

[التحري عند اشتباه الأواني الطاهرة بالنجسة]

[٣٨ / ٨١] **مسألة** : لا يجوز التحرّي [١] في الأواني إذا كان بعضها نجساً ، وبعضها طاهراً ، وأشكل الأمر ، لكن يريقها ، أو يخلطها ، ويتيمم ، وسواءً كان عدد النجس أكثر من الطاهر ، أو أقل ، أو استويا[٢]. هكذا حكى شيخنا أبو يعلى [٣] عن شيخه أبي عبد الله [٤] .

---

(١) التحري ، والاجتهاد ، والتأخِّي ، بمعنى واحد وهو : طلب ما هو أحرى بالاستعمال في غالب ظنه . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص : ٣٣ ، والمطلع ص : ٨ .

(٢) انظر : الجامع الصغير لأبي يعلى القسم الأول ص ٩٧ ، والمقنع لابن البنا ١/ ١٩٢ ، والمغني ١/ ٨٢ و ٨٤ ، والإنصاف ١/ ٧١ و ٧٥ .

(٣) أبو يعلى : محمد بن الحسين بن محمد أبو يعلى الفراء ، شيخ المؤلف ، ولد سنة : (٣٨٠ هـ) ، وتوفي سنة : (٤٥٨ هـ) ، انتهت إليه رئاسة الحنابلة في وقته ، وتخرج به العديد من الأئمة ، صنف التصانيف المفيدة كالعدة في أصول الفقه ، والروايتين والوجهين ، وإبطال التأويل ، ومسائل الإيمان . وجميعها مطبوع ، وغيرها من المصنفات . انظر : طبقات الحنابلة ٢/ ١٩٣ ، وتاريخ بغداد ٢/ ٢٥٦ ، وسير أعلام النبلاء ١٨/ ٨٩ ، وانظر : حكاية أبي يعلى لهذا القول عن شيخه في : الروايتين والوجهين ١/ ٩٥ ، والجامع الصغير القسم الأول ص : ٩٧ .

(٤) أبو عبد الله : الحسن بن حامد البغدادي ، إمام الحنابلة في وقته ، ومدرسهم وفقيههم ، توفي سنة : (٤٠٣ هـ) ، له التصانيف المفيدة ، وجلها مفقود ، ولم يوجد منها إلا تهذيب الأجوبة ـ وقد طبع ـ . انظر : طبقات الحنابلة ١/ ١٧٢ ، والمنهج الأحمد ٢/ ٢ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا كان عدد الطاهر أكثر جاز التحري[١]، وذهب إليه بعض أصحابنا [٢] .

وخلافاً للشافعي في قوله : يجوز التحري بكل حال [٣] .

واختلف عن مالك :

- فحكي عنه مثل مذهبنا .

- وحكي عنه مثل قول الشافعي .

- وحكى عنه أنه يتوضأ بأحدهما ويصلي ، ثم يتوضأ بالآخر ويصلي .

- وحكي عنه أنه يتوضأ من أحدهما ويصلي ، ثم يغسل أعضاء الوضوء من الآخر ، ثم يتوضأ منه ويصلي [٤] . قال ابن نصر : «وهذا أشبه

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٧ ، والمبسوط ١٠ / ٢٠١ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٢٢ .

(٢) انظر : المغني ١/ ٨٢ ، وشرح العمدة ١/ ٨٤ .

(٣) انظر : الأم ١/ ١١ ، والوسيط ١/ ٣٤٣ ،و المجموع ١/ ١٨٠ ، وفيه يقول النووي : «الصحيح المنصوص الذي قطع به الجمهور ، وتظاهرت عليه نصوص الشافعي ـ رحمه الله ـ أنه لا تجوز الطهارة بواحد منهما إلا إذا اجتهد ، وغلب على ظنه طهارته بعلامة تظهر ، فإن ظنه بغير علامة تظهر لم تجز الطهارة به » ا. هـ.

(٤) انظر هذه الأقوال في المذهب المالكي في : عيون الأدلة ١/ ق ٩٦/ ب ، والكافي لابن عبد البر ١/ ١٥٨ ، والإشراف ١/ ٤٤ ، ومواهب الجليل ١/ ١٧٠ ، ١٧١ ، وفيه عند ذكر القولين الأخيرين أن الصلاة تكرر بعدد النجس من الآنية وزيادة صلاة ، فإذا كان عدد الآنية خمسة ، والنجس منها ثلاثة ، توضأ من أربعة منها=

بقول مالك » ، وإنما يصح هذا على مذهبه إذا كانا متغيرين تغيراً واحداً أحدهما من شيء طاهر ، والآخر من شيء نجس (١) ، لأن عنده أن الماء لا ينجس إلا / بالتغير .

[١٥/ ب]

لنـــا :

على أنه لا يجوز التحري في الجملة :

أنها أواني بعضها طاهر ، وبعضها نجس ، فلم يجز التحري فيها للطهارة ، كما لو كان فيها واحد فيه بول .

ونخص أبا حنيفة ومن تابعه : أنه ماء طاهر اشتبه بماء نجس ، فلم يجز التحري [فيه] (٢) ، كما لو كان عدد النجس [كثيراً] (٣) .

= وصلى بكل وضوء صلاة .

(١) انظر : كلام ابن نصر في كتابه الإشراف ١/ ٤٤ و ٤٥ . ومقصوده بقوله : «إذا كانا متغيرين تغيراً واحداً . . . »، التنبيه على أن الاختلاط في الأواني لا يتصور في مذهب مالك إلا إذا كان تغيرهما بشيء واحد ، كما لو طرح في أحدهما تراب نجس ، وفي الآخر تراب طاهر ولم يسلبه التطهر ، وأما إذا لم يتغيرا بشيء واحد، وإنما وقعت في أحدهما نجاسة ، وأشكل عليه تحديد ذلك الإناء، فإن هذه الصورة لا يجري الاشتباه فيها على مذهب مالك ؛ لأنه إما أن تؤثر النجاسة في الإناء الذي وقعت فيه، فيتغير بها لونه، أو طعمه، ، أوريحه، وحينئذ يمكن التمييز بين الآنية ، وإما أن لا تؤثر النجاسة التي وقعت في الإناء بتغيير أحد أوصاف الماء، وحينئذ يبقى الماء على طهوريته ؛ لأن الماء قل، أو كثر لا ينجس ـ عند مالك ـ إلا بالتغير .

لكن ذكر بعض المالكية صوراً أخرى يتصور فيها الاشتباه. انظر : الذخيرة ١/ ١٧٥ و ١٧٦ ، ومواهب الجليل ١/ ١٧٠ .

(٢) في الأصل : ـ به ـ والأولى ما أثبت .

(٣) في الأصل : ـ كثير ـ والصواب إثبات الألف بعد الراء .

[التحري عند اشتباه الثياب الطاهرة بالنجسة]

[٣٩ / ٨٢] **مسألة** : إذا كان معه ثوبان : أحدهما نجس ، والآخر طاهر ، واشتبها عليه ، صلى في كل ثوب صلاة ، ونوى بها الفرض [١] .

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما : يتحرى فيهما ، ويصلي في أحدهما [٢] .

لنا :

ـ أنه اشتبه الطاهر والنجس ، فلم يجز التحري فيه لأجل الصلاة، كما لو اشتبه إناء بول ، وإناء ماء . أو نقول كما لو اختلطت أخته بأجنبية .

مسائل المسح على الخفين

[جواز المسح على الخفين]

[١/ ٨٣] **مسألة** : يجوز المسح على الخفين حضراً وسفراً [٣] .

خلافاً لمالك في قوله : لا يجوز إلا سفراً ، وفي الحضر روايتان [٤] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٤٧ ، والمغني ١/ ٨٥ و ٨٦ ، وشرح العمدة ١/ ٨٥ .

(٢) انظر للحنفية : المبسوط ١٠ / ٢٠٠ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٢٢ و ١٢٣ ، وانظر للشافعية : الاصطلام ١/ ١٣٦ و ١٣٧ ، والمجموع ١/ ١٨١ . وإلى هذا القول ذهب المالكية كما في : مواهب الجليل ١/ ١٦٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٧٩.

(٣) انظر : الهداية ١/ ١٥ ، والمغني ١/ ٣٦٥ ، والمبدع ١/ ١٤١ . وإلى هذا القول ذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٤٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٧١ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٣٣ ، والمجموع ١/ ٤٧٦ .

(٤) انظر : المدونة ١/ ٤١ ، والإشراف ١/ ١٤ و ١٥ . قال ابن عبد البر : =

وخلافاً للخوارج في منعهم المسح عليه في الجملة [١] .

لنـــا :

ـ ما روى المغيرة [٢] بن شعبة قال : «كنا مع رسول الله ﷺ في آخر غزوة غزاها ، في غزوة تبوك ، فمضى النبي ﷺ إلى قضاء حاجة فتبعته ، فتوضأ ومسح على خفيه » [٣] .

ـ ولأنه مسح قام مقام الغسل ، فاستوى فيه الحضر والسفر ، قياساً على الاستنجاء [٤] بالأحجار .

[١٦/أ]
[توقيت مدة المسح]

[٨٤ / ٢] **مسألة** : المسح مقدر بثلاثة أيام / ولياليها للمسافر ، ويوم وليلة للمقيم [٥] .

=«والروايات عنه بإجازة المسح على الخفين في الحضر والسفر أكثر وأشهر ، وعلى ذلك بنى موطأه ، وهو مذهبه عند كل من سلك اليوم سبيله ، لا ينكره منهم أحد ، والحمد لله »ا. هـ الاستذكار ٢/ ٢٣٧ وانظر : ٢/ ٢٤٣ من الكتاب نفسه .

(١) انظر : حلية العلماء ١/ ١٥٩ .

(٢) المغيرة بن شعبة : ابن مسعود بن معتب الثقفي ، صحابي مشهور ، أسلم قبل الحديبية . وولي إمرة البصرة ثم الكوفة ، مات سنة : (٥٠ هـ)، على الصحيح روى له الجماعة . انظر : الاستيعاب ١٠ / ١٨٧ ، وتقريب التهذيب ص : ٩٦٥ .

(٣) رواه بمعناه البخاري ـ الفتح ـ ١/ ٣٧٠ [٢٠٦] ، ومسلم ١/ ٢٢٨ [٢٧٤] ، وأحمد ٤/ ٢٥١ ، وأبو داود ١/ ٣٧ [١٤٩] .

(٤) أكثر ما يستعمل الاستنجاء إذا كان بالماء ، وقد يستعمل الاستنجاء في إزالة الخارج من السبيلين بالحجارة . انظر : المطلع ص ١١ ، والدر النقي ١/ ٨٨ .

(٥) انظر : الهداية ١/ ١٥ ، والمغني ١/ ٣٦٥ و ٣٦٦ . وبهذا القول أخذ الحنفية والشافعية . =

خلافاً لمالك في قوله : ليس فيه توقيت بمدة من الزمان معلومة ، فيمسح أبداً [١] . وهو القول القديم للشافعي [٢] .

دليلنا:

ـ ما روى عوف [٣] بن مالك الأشجعي أن النبي ﷺ «أمر بالمسح على الخفين في غزوة تبوك ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ، ويوماً وليلة للمقيم» [٤] . وكان الآخر من عمله ﷺ [٥] .

ـ ولأن الحاجة لا تدعو إلى أكثر من ذلك في الحضر ، والسفر .

[٣ / ٨٥] **مسألة** : اعتبار مدة المسح من الحدث إلى الحدث ، بعد لبس الخف على طهارة [٦] . [ابتداء مدة المسح]

= انظر للحنفية : شرح معاني الآثار ١/ ٨٣ ، والبحر الرائق ١/ ١٧١ .
وانظر للشافعية : الأم ١/ ٣٥ ، وحلية العلماء ١/ ١٥٩ و ١٦٠ .

(١) انظر : المدونة ١/ ٤١ ، والإشراف ١/ ١٥ ، وشرح الخرشي ١/ ١٧٨ .

(٢) انظر : حلية العلماء ١/ ١٦٠ ، والمجموع ١/ ٤٨٢ .

(٣) عوف بن مالك بن أبي عوف الأشجعي، صحابي مشهور ، أسلم عام الفتح ، وسكن حمص ودمشق، وتوفي سنة : (٧٣هـ) ، روى له الجماعة . انظر : الإصابة ٤/ ٧٤٢ وتقريب التهذيب ص : ٧٥٨ .

(٤) رواه أحمد ٦ / ٢٧ ، والبزار كما في كشف الأستار ١/ ١٥٧ ، وابن أبي شيبة في المصنف ١/ ١٧٥ و ١٧٦ . وقال عنه الهيثمي : «رواه البزار ، والطبراني في الأوسط ، ورجاله رجال الصحيح » ا.هـ . مجمع الزوائد ١/ ٢٥٩ .

(٥) قال الإمام أحمد : «هذا الحديث من أجود حديث في المسح على الخفين ؛ لأنه في غزوة تبوك وهي آخر غزوة غزاها النبي ﷺ » ا.هـ . مسائل عبد الله ١/ ١٢١ . وانظر : المغني ١/ ٣٦٦ .

(٦) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩٦ ، والإرشاد ق ١٠/ أ، والهداية ١/ ١٥ ، =

خلافاً لبعض أهل الظاهر في قوله : من المسح إلى المسح [١] .

لنـــا :

ـ أنه حكم مختص بمدة ، فكان اعتبارها عقب السبب الموجب لها . كالعدة [٢] .

[تغليب حكم الحضر عند طروء السفر بعد المسح]

[٤ / ٨٦] **مسألة** : إذا مسح في الحضر ، ثم سافر أتم على مسح مقيم[٣] ، وبه قال الخرقي [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يتم على مسح مسافر [٥] .

= والمغني ١/ ٣٧٠ ، وإلى هذا ذهب الحنفية والشافعية .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢١ ، والمبسوط ١/ ٩٩ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٣٥ ، والمجموع ١/ ٤٨٦ . ومراد المؤلف بقوله : «من الحدث إلى الحدث » ، أي من حين الحدث بعد اللبس إلى حين الحدث من الغد في الحضر ، وإلى مثله من اليوم الرابع في السفر .

(١) انظر : حلية العلماء ١/ ١٦١ ، والمجموع ١/ ٤٨٧ ، وذكر النووي رواية أخرى لداود ، توافق الجمهور . كما أن للإمام أحمد رواية أخرى في اعتبار ابتداء مدة المسح من المسح . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩٦ ، والمغني ١/ ٣٧٠ . وقال النووي عن هذا القول ـ وهو ابتداء المدة من المسح ـ : «وهو المختار الراجح دليلاً » ا . هـ . المجموع ١/ ٤٨٧ .

(٢) فإنها تبدأ من حين وجود سببها من وفاة ، أو طلاق ، وإن لم تعلم المرأة بذلك ، وتفعل ما تفعله المعتدة من وفاة .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩٧ ، والهداية ١/ ١٥ ، والمغني ١/ ٣٧١ .

وإلى هذا ذهب الشافعية كما في : الأم ١/ ٣٥ ، والمجموع ١/ ٤٨٨ .

(٤) مختصر الخرقي ص : ١٥ .

(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢١ ، والمبسوط ١/ ١٠٣و ١٠٤ .

لنـــا :

ـ أنها عبادة تختلف بالحضر والسفر ، فإذا تلبس بها في الحضر ثم سافر، غلب حكم الحضر ، قياساً على الصلاة إذا افتتحها في الحضر ثم سافر وهو في السفينة ، فإنه يتم ، أو كان يصلي فدخلت البلد قبل أن يتم الصلاة ، فإنه يتم كذلك/ [١] . [١٦/ ب]

[اشتراط لبس الخفين بعد كمال الطهارة]

[٥ / ٨٧] **مسألة** : إذا توضأ فغسل إحدى رجليه ولبس ، ثم غسل الأخرى ولبس ، ثم أحدث ، لم يجز له المسح حتى يبتدئ اللبس بعد كمال الطهارة ، وإن نزع الملبوس أولاً ثم لبسه ، ثم أحدث جاز المسح[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجوز ذلك [٣] .

لنـــا :

ـ أن لبس الخفين أحد شرطي جواز المسح على الخفين ، فوجب أن

(١) تغليباً لحكم الحضر على السفر ، فكذلك في المسح على الخفين . وانظر : المجموع ومعه تعليقات الأذرعي عليه ١/ ٤٨٨ و ٤٨٩ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٩٦ ، والمغني ١/ ٣٦١ و ٣٦٢ ، والإنصاف ١/ ١٧١ و ١٧٢ ، وهذا القول مذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الاستذكار ٢/ ٢٥٧ و ٢٥٨ ، والإشراف ١/ ١٤ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٣٣ ، والمجموع ١/ ٥١٢ .

(٣) انظر : المبسوط ١/ ٩٩ و ١٠٠ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٢٥ . وهي إحدى الروايتين عن الإمام أحمد ، واختيار شيخ الإسلام . انظر : الاختيارات الفقهية ص : ١٤ .

تكون الطهارة سابقة له . أصله : الحدث [(١)] .

[المسح على الخف المخرق]

[٦ / ٨٨] **مسألة** : لا يجوز المسح على خف مخرق ، سواء كان الخرق يسيراً أو كثيراً [(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان الخرق أقل من ثلاثة أصابع جاز المسح عليه ، وإن كان ثلاث أصابع فأكثر لم يجز المسح [(٣)] .

وللشافعي قولان : قال في القديم : إذا كان الخرق يسيراً يمكن متابعة المشي فيه جاز المسح عليه [(٤)] . وهو قول مالك [(٥)] .

وقال في الجديد : لا يجوز ، سواءً كان يسيراً ، أو كثيراً [(٦)] .

وقال داود : يجوز المسح على الخف المخرق بكل حال [(٧)] .

---

(١) قال أبو الخطاب : «وهذا لأن المسح لا يعتد به قبل الحدث ، كما لا يعتد به قبل اللبس ، فهما سواء »ا . هـ الانتصار ١/ ٥٥٧ . وأولى منه قوله ﷺ للمغيرة بن شعبة : (. . . دعهما فإني أدخلتهما طاهرتين) رواه البخاري ـ الفتح ـ ١/ ٣٧٠ [٢٠٦]، ومسلم ١/ ٢٣٠ [٢٧٤] ، حيث «جعل العلة وجود الطهارة فيهما جميعاً وقت إدخالهما ، ولم توجد طهارتهما وقت لبس الأول » المغني ١/ ٣٦٢ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ١٥ ، والمغني ١/ ٣٧٥ ، والمبدع ١/ ١٤٤ و ١٤٥ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٢ ، والمبسوط ١/ ١٠٠ ، وتحفة الفقهاء ١/ ١٤٤ .

(٤) انظر : حلية العلماء ١/ ١٦٤ ، والمهذب مع المجموع ١/ ٤٩٥ و ٤٩٦ .

(٥) انظر : المدونة ١/ ٤٠ ، والإشراف ١/ ١٦ ، والذخيرة ١/ ٣٢٤ .

(٦) انظر : الأم ١/ ٣٣ ، وحلية العلماء ١/ ١٦٤ ، والمجموع ١/ ٤٩٦ .

(٧) انظر : المحلى ٢/ ١٠٠ . وهو اختيار شيخ الإسلام فقد قال : «ويجوز =

لنـــا :

ـ أنه قد ظهر شيء من القدم فمنع المسح ، كما لو كان ثلاث أصابع فأكثر مع أبي حنيفة ، وإذا تفاحش مع مالك ، وإذا لم يكن هناك خف مع داود .

[أثر نزع الخف في نقض الطهارة]

[٧ / ٨٩] **مسألة** : إذا نزع الخفين أو أحدهما انتقضت مدة المسح ، واستأنف الوضوء [(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : يغسل رجليه ويجزيه [(٢)] .

وللشافعي قولان كالمذهبين [(٣)] ./ [١٧/أ]

لنـــا :

ـ أنها عبادة مرتبط أوائلها بأواخرها ، وإذا انتقض بعضها انتقض جميعها ، أصله : الصلاة .

[المسح على الخف فوق الخف]

[٨ / ٩٠] **مسألة** : إذا لبس الجرموقين [(٤)] قبل أن يحدث ، جاز له

=المسح . . . على الخف المخرق ما دام اسمه باقياً ، والمشي فيه ممكناً » ا.هـ . الاختيارات الفقهية ص : ١٣ ، وانظر : تمام النصح في أحكام المسح ص : ٨٤ـ ٨٦ .

(١) انظر : المغني ١/ ٣٦٧ و ٣٦٨ ، وكشاف القناع ١/ ١٢١ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٦٣ .

(٢) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص ٢١ ، وتحفة الفقهاء ١/ ١٤٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٧ ، والذخيرة ١/ ٣٣٠ و ٣٣١ .

(٣) انظر : الوسيط ١/ ٤٦٩ ، والمجموع ١/ ٥٢٣ و ٥٢٥ .

(٤) «الجرموقين » : واحدهما جرموق ، (بضم الجيم ، والميم والجمع جراميق) ، =

المسح عليهما [(١)] .

خلافاً لمالك والشافعي في قولهما : لا يجوز ، في أحد القولين عنهما[(٢)] .

دليلنــا :

ـ أن ما جاز المسح عليه ، لا فرق بين أن يكون مباشراً للعضو ، أو لا يكون ، كالجبائر إذا لف العصائب بعضها فوق بعض [(٣)] .

=نوع من الخفاف ، أو الخف الصغير ، أو ما يلبس فوق الخف وهي كلمة معربة ، وقال النووي : «وليس الجرموق في الأصل مطلق الخف فوق الخف ، بل هو شيء يشبه الخف ، فيه اتساع ، يلبس فوق الخف في البلاد الباردة ، والفقهاء يطلقون أنه الخف فوق الخف ؛ لأن الحكم يتعلق بخف فوق خف ، سواء كان فيه اتساع ، أو لم يكن» اهـ . المجموع ١/ ٥٠٤ .

وانظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص : ٣٥ ، والمطلع ص : ٢١ و ٢٢ ، والمصباح المنير ١/ ٩٧ . مادة (ج ر م) ، وشرح غريب ألفاظ المدونة ص : ١٨ و ١٩ .

(١) انظر : الهداية ١/ ١٥ و ١٦ ، والمغني ١/ ٣٦٣ و٣٦٤ ، والإنصاف ١/ ١٨٣ . وإلى هذا ذهب الحنفية كما في : المبسوط ١/ ١٠٢ ، وتحفة الفقهاء ١/ ١٤٣ و ١٤٤ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٠ و ١١ .

(٢) انظر : للمالكية : المدونة ١/ ٤٠ ، والإشراف ١/ ١٧ .

وانظر للشافعية : الأم : ١/ ٣٤ ، وحلية العلماء ١/ ١٦٧ . والمجموع ١/ ٥٠٤ و ٥٠٨ .

(٣) وأولى منه الاستدلال بحديث بلال رضي الله عنه : (كان يخرج ويقضي حاجته فآتيه بالماء ، فيتوضأ ، ويمسح على عمامته ، وموقيه)، رواه أبو داود ١/ ٣٩ [١٥٣]، ورواه بنحوه الإمام أحمد ٦ / ١٥ ، وابن خزيمة ١/ ٩٥ [١٤٥] والحاكم وقال : «هذا حديث صحيح»، وأقره الذهبي . المستدرك ١/ ١٧٠ . والموق : «خف =

[محل المسح على الخفين]

[٩ / ٩١] **مسألة** : يمسح ظاهر الخف دون أسفله [١] .

خلافاً لمالك والشافعي في قولهما : يمسح الظاهر ، والباطن[٢] .

=غليظ يلبس فوق الخف » تاج العروس مادة (م وق) ٧ / ٧٣ ، أو الموق : «الذي يلبس فوق الخف» الصحاح مادة (م وق) ٤ / ١٥٥٧ ، وانظر المعرب ص : ٣١١ ، ولسان العرب ١٠ / ٣٥٠ ، مادة (م و ق) .

وظاهر هذا الإطلاق أن الموق ما يلبس فوق الخف سواء أكان خفاً آخر ، أم غيره . وبهذا يعلم أن ما جزم به النووي ـ رحمه الله ـ في معرض مناقشته لحديث بلال ـ من أن الموق هو الخف وليس الجرموق ، فيه نظر ، وذلك أن الموق ما يلبس فوق الخف كما تقدم سواء كان خفاً أم غيره . انظر : المجموع ١/ ٥٠٨ و ٥٠٩ .

(١) انظر : الهداية ١/ ١٦ ، والكافي ١/ ٣٨ ، والإنصاف ١/ ١٨٤ و ١٨٥ ، وهو مذهب الحنفية على التحقيق كما أشار إلى ذلك ابن عابدين . انظر : المبسوط ١/ ١٠١ ، وتحفة الفقهاء ١/ ١٤٥ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٢ ، وقد وقع فيه تصحيف غير المعنى حيث جاء فيه : «والمستحب عندنا الجمع بين الظاهر والباطن في المسح . . »ا. هـ . وعلى هذا حكى بعض الحنفية استحباب الجمع بين ظاهر الخف وباطنه ، استناداً إلى هذه العبارة المصحفة في البدائع .

وصوابها : «والمستحب عنده » أي الشافعي ، كما هو موجود في تحفة الفقهاء ، وهو الموجود في بعض نسخ البدائع كما نبه على ذلك ابن عابدين في الحاشية ١/ ٢٦٨ .

(٢) على وجه الاستحباب لا الوجوب ، فلو اقتصر على مسح الظاهر وصلى أجزأه ، إلا أن مالكاً يستحب له الإعادة ما دام في الوقت .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٣٩ ، والاستذكار ٢/ ٢٥٩ـ ٢٦٣ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ١٧٧ ، والإشراف ١/ ١٦ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني ص : ١٠ ، وحلية العلماء ١/ ١٧٣ ، والمجموع ١/ ٥١٨ .

لنـــا :

ـ حديث علي [١] .

ـ ولأن أسفل الخف ليس بموضع لفرض المسح ، فلا يكون موضعا لمسنونه ، قياساً على الساق[٢] .

[١٠ / ٩٢] **مسألة** : يمسح أكثر الخف ، فإن مسح الأقل لم يجزه [٣] . [القدر المجزئ في المسح]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يمسح ثلاث أصابع ، فإن مسح أقل من ذلك لم يجزه [٤] .

وخلافاً للشافعي في قوله : يجزىء فيه مقدار ما يقع عليه الاسم [٥] .

---

(١) الذي رواه أبو داود ١/ ٤٢ [١٦٢]، ولفظه : « لو كان الدين بالرأي لكان أسفل الخف أولى بالمسح من أعلاه ، وقد رأيت رسول الله ﷺ يمسح على ظاهر خفيه » ورواه أحمد بنحوه ١/ ٩٥ قال الحافظ عبد الغني المقدسي : «إسناده صحيح ، ورجاله ثقات كلهم »ا. هـ . تنقيح التحقيق ١/ ٥٣٠ .

(٢) أي ساق الخف .

(٣) انظر : الهداية ١/ ١٦ ، والكافي لابن قدامة ١/ ٣٨ ، والإنصاف ١/ ١٨٤ .

(٤) انظر : المبسوط ١/ ١٠٠ ، وتبيين الحقائق ١/ ٤٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٧٢ و ٢٧٣ .

(٥) انظر : حلية العلماء ١/ ١٧٥ ، والوسيط ١/ ٤٦٦، والتحقيق ص : ٧٣ . وأما المالكية : فذهبوا إلى تعميم محل الفرض بالمسح، لكن لو اقتصر على مسح أعلاه كرهوا له ذلك ، واستحبوا إعادة المسح والصلاة ما دام في الوقت . انظر : التفريع ١/ ١٩٩ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ١٧٧ ، والذخيرة ١/ ٣٢٨ و ٣٢٩ .

لنـا :

- ما روى المغيرة قال : «رأيت رسول الله ﷺ يمسح على الخفين خطوطاً بالأصابع »[١] وهذا يقتضي بجميع أصابعه وهو الأكثر .

- ولأنه مسح فلا يجزئ أقل ما يقع عليه ، أو يتقدر بثلاث أصابع ، أصله : التيمم ، والجبائر .

[أثر خروج القدم من الخف إلى الساق في نقض الطهارة]

[١١ / ٩٣] **مسألة** : إذا أخرج القدم من الخف إلى الساق[٢] [فعليه][٣] الوضوء[٤] ، فإن أخرج [بعض][٥] القدم إلى الساق فقد قال أبو حفص / البرمكي[٦] : يخرج على

(١) لم أجد هذا الحديث بهذا اللفظ ، وإنما روى ابن أبي شيبة بسنده عن المغيرة أنه قال : «رأيت رسول الله ﷺ بال ، ثم جاء حتى توضأ ومسح على خفيه ، ووضع يده اليمنى على خفه الأيمن ، ويده اليسرى على خفه الأيسر ، ثم مسح أعلاهما مسحة واحدة ، حتى كأني أنظر إلى أصابع رسول الله ﷺ على الخفين»، المصنف ١/ ١٨٧ . ورواه عنه البيهقي ١/ ٢٩٢ . وهو حديث منقطع الإسناد ، كما نص على ذلك الحافظ ابن حجر في الدراية ١/ ٧٩ .

(٢) أي ساق الخف .

(٣) في الأصل : بياض بمقدار كلمة ، والإضافة من الجامع الصغير لأبي يعلى - القسم الأول - ص : ٨٦ .

(٤) انظر : الجامع الصغير - القسم الأول - ص : ٨٦ ، والمغني ١/ ٣٦٩ ، والمبدع ١/ ١٥٢ و ١٥٣ . والمنح الشافيات ١/ ١٥٤ .

(٥) زيادة يستقيم المعنى بها . انظر : شرح الزركشي ١/ ٣٨٧ ، والمنح الشافيات ١/ ١٥٤ .

(٦) أبو حفص البرمكي : عمر بن أحمد بن إبراهيم أحد أئمة الحنابلة ، كان من =

روايتين [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن أخرج جميع القدم أو بعضه إلى الساق توضأ [٢] .

وللشافعي قولان : ـ قال في الجديد مثل قول أبي حنيفة .

ـ وقال في القديم : لا يجب الوضوء حتى تظهر القدم ، فإن لم يظهر منها شيء من ساق الخف ، لم يجب الوضوء [٣] .

=الفقهاء الأعيان، النساك الزهاد، وأهل الفتيا، والتصانيف النافعة، توفي سنة : (٣٨٧ هـ) انظر : طبقات الحنابلة ٢/ ١٥٣ ، والمقصد الأرشد ٢/ ٢٩٣ .

(١) أشار إلى هاتين الروايتين ابن مفلح في الفروع ١/ ١٧٠ ـ ١٧٢ ، والزركشي في شرح الخرقي ١/ ٣٨٧ ، وصرح بنسبة التخريج إلى أبي حفص البرمكي . وصحح الرواية التي تلحق خروج بعض القدم بخروج القدم جميعه .

(٢) كذا في الأصل، ولعله سهو من الناسخ ؛ لأن الحنفية لا يوجبون الوضوء بنزع الخفين أصلاً، فضلاً عن خروج القدم من الخف إلى ساقه دون بروز ، وإنما الواجب عندهم في هذه الحالة غسل القدمين ، ويبقى على وضوئه إن كان متطهراً ، وأما إن كان محدثًا فيستأنف وضوءً جديداً ، وفي كلا الحالين انتقض مسحه ، وقد سبق ذكر مذهب الحنفية في المسألة : ـ٨٩ـ . وانظر : مختصر الطحاوي ص : ٢١ ، والمبسوط ١/ ١٠٤ و ١٠٥ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٢ و ١٣ .

(٣) انظر : الأم ١/ ٣٦ ، وحلية العلماء ١/ ١٧٨ و ١٧٩ ، والمجموع ١/ ٥٢٧ و ٥٢٨ .

وأما مذهب مالك : فحاصله أن القدم إذا خرجت كلها ، أو جلها إلى ساق الخف ، بطل المسح ، وغسل رجليه جميعاً ، وأما إذا خرج العقب من قدم الخف إلى الساق فلا يضر ذلك . انظر : التفريع ١/ ٢٠٠ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ١٧٨ و ١٧٩ .

لنا :

- أن [الساق] [1] ليس بموضع للمسح ، فإذا أخرج القدم إليه بطلت الطهارة ، كما لو ظهر بعض القدم [2] .

[صفة مايجزي المسح عليه من الخفاف]

[١٢ / ٩٤] **مسألة** : إذا مسح على الجورب [3] الصفيق الثخين ، الذي لا يصف ، جاز [4] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك ، والشافعي في قولهم : لا يجوز إلا أن يكون مجلداً [5] ، أو منعلاً [6] [7] .

لنا :

- أنه ستر قدمه بما يمكن متابعة المشي به في العادة ، فجاز المسح عليه

---

(١) في الأصل - القدم - والصواب ما أثبت .

(٢) أي من ساق الخف فإنه يبطل المسح كما وافق الشافعي على ذلك . انظر : الأم ١/ ٣٦.

(٣) الجورب : جمعه جوارب وجواربة، أعجمي معرب، وهو أكبر من الخف يبلغ إلى الساق ، ويقصد به الستر من البرد ، يعمل من قطن ، أو صوف بالإبر ، أو يخاط من الخرق » ا. هـ، النظم المستعذب مع المهذب ١/ ٣٦ ، وانظر : المطلع ص: ٢، والمعرب ص : ١٠١ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٥ ، والمغني ١/ ٣٧٣ ، والمنح الشافيات ١/ ١٤٩ .

(٥) المجلد : هو الجورب الذي وضع الجلد على أعلاه وأسفله . انظر : البحر الرائق ١/ ١٨٢ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٧٠ .

(٦) المنعل : (بسكون النون وفتح العين مخففة ، أو بفتح النون وفتح العين مشددة) . الجورب الذي وضع على أسفله جلدة ، كالنعل للقدم . انظر : البحر الرائق ١/ ١٨٢ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٧٠ .

(٧) انظر للحنفية : المبسوط ١/ ١٠١ و ١٠٢ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٠ ، والبناية =

كالخف [١] .

[١٣ / ٩٥] **مسألة** : يجوز أن يغتسل للجمعة عقيب طلوع الفجر [٢] .

[وقت الاغتسال للجمعة]

=١/ ٥٩٧ و ٥٩٨ .

وانظر للمالكية : الاستذكار ٢ و ٢٥٣ ، والإشراف ١/ ١٧ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٣٤ ، والمهذب مع المجموع ١/ ٤٩٩ .

(١) ولا حاجة لهذا القياس مع ثبوت المسح على الجوربين عن النبي ﷺ ، وعن جملة من أصحابه رضي الله عنهم . فقد روى المغيرة بن شعبة رضي الله عنه «أن رسول الله ﷺ توضأ ومسح على الجوربين ، والنعلين »، رواه الإمام أحمد ٤ / ٢٥٢ ، وأبو داود ١/ ٤١ [١٥٩] ، والترمذي ١/ ١٦٧ [٩٩] وابن ماجه ١/ ١٨٥ [٥٥٩] ، والنسائي في الكبرى ١/ ٩٢ [١٣٠] .

والحديث قال عنه الترمذي «حسن صحيح » ا. هـ. ، وكذلك صححه ابن حبان كما في الإحسان ٤/ ١٦٧ [١٣٣٨]، وصححه من المعاصرين أحمد شاكر في تعليقه على الترمذي في الموضع السابق، وكذلك القاسمي في رسالته النافعة: المسح على الجوربين ص : ٢٤ و ٢٩ ـ ٤٧ ، وقد فند الشبه التي ضعف بها هذا الحديث عند بعض أهل العلم بما لا تجده في غير هذه الرسالة ، وصححه كذلك الألباني في تعليقاته على رسالة القاسمي .

وقال ابن المنذر : «روي إباحة المسح على الجوربين عن تسعة من أصحاب رسول الله ﷺ : علي بن أبي طالب ، وعمار بن ياسر ، وأبي مسعود ، وأنس بن مالك ، وابن عمر ، والبراء بن عازب ، وبلال ، وأبي أمامة ، وسهل بن سعد »، ثم ساق بأسانيده الآثار عن هؤلاء الصحابة . الأوسط ١/ ٤٦٢ و ٤٦٣ .

(٢) وإن تراخى ما بين الغسل والرواح إلى الجمعة . انظر : الهداية ١/ ٥٣ ، والمغني ٣/ ٢٢٧ ، والإنصاف ٢/ ٤٠٧ .

وهو مقتضى مذهب الحنفية، انظر : البحر الرائق ١/ ٦٣ و ٦٤ ، وحاشية ابن=

خلافاً لمالك [في قوله] : من شرطه أن يتعقبه الرواح ، وألا يتراخى ما بينهما تراخياً شديداً [١] .

لنـــا :

ـ أنه اغتسل للجمعة في يومها فأجزأه ، كما لو اغتسل وراح [٢] .

[التداخل بين غسل الجمعة ، وغسل الجنابة عند نسيانه]

[١٤ / ٩٦] **مسألة** : إذا اغتسل للجمعة ناسياً [الجنابة] [٣] لم يجزه [٤] .

=عابدين ١/ ١٦٩ ، وقد صرح بنسبة هذا المذهب إلى أبي حنيفة ابن عبد البر في الاستذكار ٥/ ٣٧ ، والقاضي عبد الوهاب في الإشراف ١/ ٤٦ ، وهو مذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ١/ ٢٨٢ ، والمجموع ٤/ ٥٣٦ .

(١) انظر : المدونة ١/ ١٤٥ ، والاستذكار ٢/ ٣٦ و ٣٧ ، والإشراف ١/ ٤٦ والرواح عند مالك إنما يكون عند الزوال وما بعده .

(٢) وذلك أن الغسل للجمعة علق في بعض الأحاديث باليوم كما في قوله ﷺ (من اغتسل يوم الجمعة غسل الجنابة ثم راح . . .)، وبداية اليوم من طلوع الفجر ، ورتب على الغسل في هذا الحديث ـ الرواح ـ بحرف العطف : ثم ، وهو يفيد الترتيب مع التراخي . فدل ذلك على جواز إيقاع غسل الجمعة بعد طلوع الفجر ؛ لأنه أول اليوم ، كما دل على عدم اشتراط حصول الرواح عقيبه .

والحديث السابق خرجه البخاري . الفتح ٢/ ٤٢٥ [٨٨١] ، ومسلم ٢/ ٥٨٢ [٨٥٠] .

(٣) في الأصل بياض بمقدار كلمة ولعل الصواب ما أثبت .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٩ ، والمغني ١/ ١٥٨ و ٢٩٢ ، والمبدع ١/ ١١٨ ، وإليه ذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ١/ ٢٨٤ ، والمجموع ٤/ ٥٣٤ و ٥٣٥ .

خلافاً لمالك في إحدى الروايتين عنه أنه يجزيه [١] .

لنـــا :

ـ أنه نوى به ما ليس الغسل من شرطه ، فلم يجزه ، كما لو نوى به كتابة العلم .

مسائل الحيض

[شروط جواز وطء الحائض]

[٩٧/١] **مسألة** : إذا انقطع حيضها لم يحل له وطؤها حتى تغتسل [٢] .

[١٨/أ]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله :/ إن انقطع لأكثر مدة [٣] الحيض جاز له وطؤها قبل الغسل ، وإن انقطع فيما دون العشرة لم يجز له وطؤها حتى تغتسل ، أو يمضي عليها وقت صلاة كامل [٤] .

وذهب داود إلى أنها إذا غسلت فرجها جاز له وطؤها [٥] .

(١) انظر : الإشراف ١/ ٤٧ ، والبيان والتحصيل ١/ ٥٨ . وهو مذهب الحنفية: انظر : البحر الرائق ١/ ٦٥ ، وإعلاء السنن ١/ ١٥٦ و ١٥٧ .

(٢) انظر : مسائل صالح ٣/ ١١٠ ، والمبدع ١/ ٢٦٢ ، والإنصاف ١/ ٣٤٩ .

وإلى هذا القول ذهب مالك والشافعي .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٥٢ ، والاستذكار ٣/ ١٨٨ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ١/ ٢٧٧ ، والاصطلام ١/ ١٦١ ، والمجموع ٢/ ٣٦٨ و ٣٧٠ .

(٣) وأكثر مدة الحيض عنده عشرة أيام كما سيأتي في المسألة : ١٠٧ .

(٤) انظر : المبسوط ٢/ ١٦ ، وأحكام القرآن للجصاص ١/ ٣٤٨ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٢٨ .

(٥) انظر نسبة هذا القول لداود في : حلية العلماء ١/ ٢٧٨ ، والمجموع ٢/ ٣٧٠ .

لنـــا :

ـ أنه طهر لم يضامه تطهر، فلم [يبح](١) الوطء فيه ، كما لو انقطع لما دون العشرة [فلم] (٢) تغتسل ، ولم يمر عليها مع عدم الماء وقت الصلاة(٣) .

[استباحة وطء الحائض بتيممها عند وجود شرطه]

[٢ / ٩٨] **مسألة** : إذا لم تجد الماء فتيممت ، جاز لزوجها وطؤها(٤) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجوز له وطؤها حتى تصلي بالتيمم(٥) .

وخلافاً لمالك في قوله : لا يجوز وطؤها به (٦) .

---

(١) في الأصل : ـ يباح ـ والصواب ـ لغة ـ ما أثبت .

(٢) في الأصل : ـ وإنها ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٣) وذلك لأن الحنفية يمنعون من وطئها في هذه الحالة .

والأصل في المنع من وطء الحائض قبل اغتسالها قوله تعالى : ﴿ **وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ** ﴾ سورة البقرة الآية : (٢٢٢) . قال ابن قدامة : «فشرط لإباحة الوطء شرطين : انقطاع الدم ، والاغتسال ، فلا يباح إلا بهما» ا.هـ. المغني ١/ ٤٢٠ .

(٤) انظر : المبدع ١/ ٢٦٣ ، والإنصاف ١/ ٣٤٩ و ٣٥٠ . وإلى هذا القول ذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ١/ ٢٧٨ ، والمجموع ٣٧٠ .

(٥) انظر : المبسوط ١/ ١١٦ و ١١٧ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٩٤ و ٢٩٥ .

(٦) انظر : المدونة ١/ ٤٨ و ٤٩ ، والذخيرة ١/ ٣٦٨ و ٣٧٧ .

لنـــا :

أن ما يستباح بطهارة الماء ، وجب أن يستباح بالتيمم [عند عدم الماء] قياساً على الصلاة ، وقراءة القرآن ، ومس المصحف ، واللبث في المسجد، ولا يلزم عليه المسح على الخفين أنه إذا توضأ بالماء ولبس ، جاز له المسح ، وإذا تيمم ولبس ، لم يجز له المسح ؛ لأنا قلنا مع عدم الماء والمسح على الخفين : لا يجوز إلا مع وجود الماء ، فلا يلزم ؛ لأن الماء هاهنا ليس بمعدوم .

[ما يترتب على وطء الحائض]

[٣ / ٩٩] **مسألة** : إذا وطئ زوجته وهي حائض، ففي الكفارة روايتان :

ـ إحداهما : يتصدق بدينار ، أو نصف دينار ، ولا فرق ـ على هذه الرواية ـ بين إقبال الدم ، وإدباره .

ـ والثانية : يستغفر الله ولا شيء عليه [١] .

وهو قول مالك [٢] ، وأبي حنيفة [٣] ، والشافعي في الجديد، وقال في القديم : إن وطئ في إقباله [فعليه دينار] ، أو في إدباره / فعليه نصف [١٨/ ب]

---

(١) انظر لهاتين الروايتين : الروايتين والوجهين ١/ ١٠١ ، والمغني ١/ ٤١٦ ، والإنصاف ١/ ٣٥١ .

(٢) انظر مذهب مالك في : التمهيد ٣/ ١٧٥ ، والإشراف ١/ ٤٨ ، والقوانين الفقهية ص : ٤٣ .

(٣) انظر : تبيين الحقائق ١/ ٥٧ ، والبحر الرائق ١/ ١٩٧ .

دينار[١] .

لنا :

ـ أنه وطء حرم لعارض ، فجاز أن تجب به الكفارة ، أصله : وطء المحرمة والصائمة[٢] .

[٤ / ١٠٠] **مسألة** : يجوز وطء الحائض فيما دون الفرج[٣] .

[الاستمتاع بالحائض فيما دون الفرج].

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك ، والشافعي في قولهم : لا يحل إلا فيما فوق الإزار[٤] .

---

(١) انظر : لقولي الشافعي : حلية العلماء ١/ ٢٥٧ و ٢٧٦ ، وروضة الطالبين ١/ ١٣٥ و ١٣٦ . والمصحح عندهم : قوله الجديد .

(٢) والأصل في وجوب الكفارة وقدرها عند من يرى ذلك حديث عبد الله بن عباس عن النبي ﷺ في الذي يأتي امرأته وهي حائض : (يتصدق بدينار أو نصف دينار) . رواه أحمد ١/ ٢٣٠ و ٢٣٧ وغيرها ، وأبو داود ١/ ٦٩ [٢٦٤] ، والنسائي ١/ ١٨٨ [٣٧٠] ، وابن ماجه ١/ ٢١٠ [٦٤٠] ، والدارمي ١/ ٢٠٣ [١١١٢] . والحديث صححه الحاكم، ووافقه الذهبي . المستدرك ١/ ١٧١ و ١٧٢ ، وابن القطان والحافظ ابن حجر كما في التلخيص ١/ ١٧٥ و ١٧٦ .

(٣) وهذا القول من مفردات المذهب . انظر : المغني ١/ ٤١٤ و ٤١٥ ، والإنصاف ١/ ٣٥٠ ، والمنح الشافيات ١/ ١٧٤ ، والمقصود بما دون الفرج أي : ما بين السرة إلى الركبة، وهو محل النزاع .

(٤) انظر : للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٥٧ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٩٢ . وانظر للمالكية: المدونة ١/ ٥٢ ، وشرح الخرشي ١/ ٢٠٨ .
وانظر للشافعية : الأم ١/ ٥٩ ، وروضة الطالبين ١/ ١٣٦ .

لنـــا :

ـ قوله تعالى : ﴿فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ﴾ (١) ، والمحيض هو موضع الدم ، وهو نفس الفرج ، وهو على وزن مقيل ، ومبيت(٢) .

ـ ولأنه أبيح له الوطء فيما فوق الإزار ، فأبيح له فيما دونه ، أصله : إذا كانت طاهرة .

[٥ / ١٠١] **مسألة** : المستحاضة (٣) إذا كانت لها أيام تعرفها ردَّت إلى أيامها ، ولم ترد إلى التمييز (٤) ، فإن لم يكن لها أيام تعرفها ردَّت إلى

[أحوال المستحاضة]

---

(١) سورة البقرة من الآية : (٢٢٢) .

(٢) ويقوي الاستدلال بهذه الآية سبب ورودها ، فقد روى مسلم في صحيحه ١/ ٢٤٦ [٣٠٢]، عن أنس رضي الله عنه «أن اليهود كانوا إذا حاضت المرأة فيهم لم يؤاكلوها ، ولم يجامعوهن في البيت ، فسأل أصحاب النبي ﷺ فأنزل الله تعالى : ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ﴾ إلى آخر الآية، فقال رسول الله ﷺ : (اصنعوا كل شيء إلا النكاح . . .) الحديث ، فدل على أن المجتنب من المرأة الحائض، إنما هو موضع خروج الدم ، وأنه هو المقصود بالآية »ا.هـ. انظر : المغني ١/ ٤١٥ .

(٣) هي المرأة التي استمر بها الدم بعد أيام حيضها . انظر : المطلع ص : ٤٠ ، وهو ما تعورف عليه الآن بالنزيف .

(٤) هذا هو أحد أقسام المستحاضة ، وهي من لها تميز وعادة، فالرواية المشهورة في المذهب أنها ترد إلى عادتها كما ذكر المؤلف . انظر : المغني ١/ ٤٠٠ ، والإنصاف ١/ ٣٦٥ و ٣٦٦ . وفي المذهب رواية أخرى أنها ترد إلى التمييز . ومحل الخلاف ـ في المذهب ـ في هذه المسألة : إذا لم تتفق العادة والتمييز في الابتداء والانتهاء، وأما إذا اتفق وقت عادتها مع اعتبار التمييز فتعمل بهما بلا نزاع، ويدخل في هذا القسم قسم ثان =

التمييز [١] ، والتمييز : أن ترى الدم في بعض الأيام أسود ثخيناً ، محتدماً[٢] ، له رائحة كريهة ، وفي بعضها رقيقاً مشرقاً[٣] ، فتجعل حيضتها في كل شهر مقدار الأسود المحتدم ، إذا لم ينقص عن أقل الحيض ، ولم يزد على أكثره [٤] ، فإذا تغير لون الدم اغتسلت ، وصلت[٥] . فإن نقص عن أقل الحيض ، أو زاد على أكثره ، أو لم يختلف الدم ، فكان كله على صفة واحدة ، وكانت ناسية [٦] ، ففيها

= وهو المستحاضة التي لا تمييز لها ، ولها عادة ، فإنها ترد إلى عادتها كذلك . انظر : المغني ١/ ٣٩٦ ، والإنصاف ١/ ٣٦٥ .

(١) وهذا قسم ثالث من أقسام المستحاضة، وهي من لها تمييز ، وليست لها عادة. فإنها ترد إلى التمييز على ما ذكره المؤلف . انظر : مسائل عبد الله ١/ ٥٣ ، والمغني ١/ ٣٩٢ و ٣٩٣ ، والإنصاف ١/ ٣٦٦ .

(٢) محتدماً : هو الدم إذا اشتدت حمرته حتى اسودّ ، واشتد لذعه للبشرة من شدة حرارته . انظر : حلية الفقهاء ص : ٦٣ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٣/ ٦٢ و ٦٣ ، والمصباح المنير ١/ ١٢٥ مادة : (ح د م) .

(٣) مشرقاً : «هو : الرقيق الصافي القاني الذي لا احتدام فيه»، ا. هـ، الزاهر ص ٢١٤ .

(٤) هذان شرطا صحة التمييز : ألاّ ينقص الدم الأسود عن أقل الحيض ، ولا يزيد على أكثره، قال ابن البنا : «فإن زاد ، أو نقص لم ترد إليه ؛ لعلمنا أن دم الاستحاضة قد اختلط بدم الحيض ، فلا يمكن تمييزه »ا. هـ ، المقنع لابن البنا ١/ ٢٨٠ ، وانظر : المغني ١/ ٣٩٢، والإنصاف ١/ ٣٦٦ .

(٥) وتوضأت لوقت كل صلاة . انظر : المغني ١/ ٣٩٢ ، والإنصاف ١/ ٣٧٨ .

(٦) وهذا قسم رابع من أقسام المستحاضة، وهي من ليس لها تمييز صحيح ، أو ليس لها تمييز مطلقاً ، ولا عادة لها في الوقت نفسه وهذا القسم نوعان : =

روايتان :

إحداهما : تحيّض [١] أقل الحيض .

والثانية : تحيَّض ستاً ، أو سبعاً [٢] .

وقال أبو حنيفة : إذا كان لها أيام تعرفها ، ردت إلى أيامها ، وإن لم يكن لها أيام معروفة ، فإن كانت مبتدأة [٣] [حيضت] [٤] أكثر الحيض ، وإن كانت ناسية حيضت أقل الحيض ، ولا اعتبار عنده بالتمييز [٥] .

=أحدهما : الناسية سواء كانت ناسية لوقتها وعددها ، وهي المتميزة ، أم كانت ناسية لعددها دون وقتها ، أم كانت ذاكرة لعددها ناسية لوقتها ، وكلام المؤلف إنما يتجه إلى الناسية لوقتها وعددها ، والناسية لعددها دون وقتها . وأما الذاكرة لعددها دون وقتها ، فحكمها لم يتطرق له المؤلف . وانظر : لهذه الأقسام للناسية . المغني ١/ ٤٠٢ـ ٤٠٧ .

وأما النوع الثاني للمستحاضة التي لا تميز لها ولا عادة ، فهي المبتدأة وسيأتي بحثها في المسألة : ١٠٣ .

(١) تحيّض : (بفتح الحاء والياء مفتوحة مشددة)، أي : تقعد عن الصلاة . قال ابن الأثير : «تحيضت المرأة إذا قعدت أيام حيضها تنتظر انقطاعه . أراد : عدي نفسك حائضاً وافعلي ما تفعل الحائض »ا. هـ ، النهاية ١/ ٤٦٩ ، وانظر المطلع ص : ٤٠ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٠٢ ، والمغني ١/ ٤٠٢ و ٤٠٦ ، والإنصاف ١/ ٣٦٧ . وقال : «فالصحيح من المذهب أنها تجلس غالب الحيض ، وعليه جماهير الأصحاب» ا. هـ .

(٣) المبتدأة ؛ بفتح الهمزة : التي ابتدأها الدم ، ولم تكن رأته . والمقصود هنا : المبتدأة المستحاضة التي جاوز دمها أكثر الحيض ، انظر : المجموع ١/ ٣٩٧ .

(٤) في الأصل : ـ حيضها ـ والأولى ما أثبت ، ويدل عليه سياق الكلام . والمقصود تقعد أكثر الحيض .

(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٢ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٨٦ و ٣٠٠ =

وقال / مالك : لا اعتبار بالعادة ، فإن كان لها تمييز ردت إليه ، وإن لم يكن لها تمييز لم تحيّض أصلاً ، وصلّت أبداً ، وهذا في الشهر الثاني والثالث [١] ، وأما في الأول ففيه روايتان : [١٩/أ]

إحداهما : تقعد أكثر الحيض خمسة عشر يوماً .

والثانية : تقعد عادتها ، وتستظهر [٢] بعد ذلك بثلاثة أيام ، ما لم يجاوز الخمسة عشر ، ثم تغتسل وتصلي [٣] .

وقال الشافعي : إن كان لها تمييز قدم التمييز على العادة ، وإن لم يكن لها تمييز ردت إلى العادة ، فإن لم يكن تمييز ، ولا عادة ، وكانت ناسية

= وفتح القدير ١/ ١٧٦ و ١٧٨ ، وظاهر كلام المؤلف أن المستحاضة إذا كان لها عادة ردت إلى عادتها مطلقاً . والذي قرره الحنفية خلاف ذلك ؛ حيث قالوا : إذا استمر معها الدم أكثر من عشرة أيام ردت إلى عادتها ، وأما إذا لم يتجاوز الدم عشرة أيام ـ وهي أكثر مدة الحيض عندهم ـ فإنها تجلس جميع الأيام ، وإن كانت عادتها خمسة أو ستة أو سبعة أو نحو ذلك ، فما تراه من دم فهو حيضها إذا لم يتجاوز العشرة ، وإن كانت عادتها أقل من ذلك . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٦٠ ، وبدائع الصنائع ١/ ٤١ .

(١) أي إذا استمر معها الدم أشهراً متوالية ، فإنها في الشهر الثاني وما بعده في حكم المستحاضة في جميع أيامها ، إلا إذا بدا لها تميز بين الدماء فتعمل بموجبه حينئذ .

(٢) الاستظهار : الاحتياط ، انظر : المصباح المنير ٢/ ٣٨٨ ، مادة : (ظ هـ ر) ، والمراد أنها إذا استحيضت ولم يكن لها تمييز فإنها ـ في الشهر الأول الذي أصيبت فيه بالاستحاضة ـ تجلس عادتها ، ثم تجلس ثلاثة أيام زيادة على عادتها من باب الاحتياط ، بشرط ألا تزيد مدة جلوسها عن خمسة عشر يوماً . وعليه فإذا كانت عادتها ثلاثة عشر يوماً لم تستظهر إلا بيومين وهكذا .

(٣) انظر : لمذهب مالك في هذه المسألة : التفريع ١/ ٢٠٧ و ٢٠٨ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ١٨٨ ، والإشراف ١/ ٥٢ و ٥٣ . والمنتقى ١/ ١٢٤ .

لم تحيض أصلاً ، وصلّت أبداً (١) .

لنـــا :

[على] أن العادة مقدمة على التمييز خلافاً لمالك والشافعي :

ـ قـول النبي ﷺ للمستحاضة : (فلتنظر هذه الامرأة قدر الليالي ، والأيام التي كانت تحيضها من الشهر ، فلتدع الصلاة فيها ، ثم تغتسل ، وتستثفر (٢) ، ثم تصلي) (٣) ، فأمرها بالرجوع إلى

(١) انظر : حلية العلماء ١/ ٢٨٧ ـ ٢٨٩ ، والمجموع ٢/ ٤١٥ ـ ٤١٧ و ٤٣١ و ٤٣٣ .

وظاهر كلام المؤلف أن المستحاضة المعتادة ، إذا لم يكن لها تمييز ، ردت إلى عادتها . لكن هذا ليس على إطلاقه كما قرره علماء الشافعية ، فقد ذكر أبو إسحاق الشيرازي في المهذب ، والنووي في شرحه : أن المستحاضة المعتادة ، إذا لم يكن لها تمييز ، وجاوز الدم عادتها ، وكانت عادتها دون خمسة عشر يوماً ، فإنها لا تغتسل بمجرد مجاوزة الدم عادتها لاحتمال أن ينقطع الدم لخمسة عشر ، فيكون الجميع حيضها ، وإنما تغتسل إذا جاوز الدم خمسة عشر ؛ للعلم حينئذ بأنها مستحاضة ، ثم ترد إلى عادتها ، وتقضي الصلاة التي لم تصلها ، فإن استمر معها الدم في الشهر الثاني ، وجاوز العادة ، اغتسلت عند مجاوزة العادة ، للعلم بأنها مستحاضة بالشهر الأول .

انظر المهذب مع المجموع ٢/ ٤١٥ ـ ٤١٧ .

(٢) الاستثفار : أن تعمد الحائض إلى خرقة عريضة ، فتشد بها فرجها ، وتوثق طرفيها بحزام أو رباط تشده على وسطها ، لتمنع بذلك سيل الدم . انظر : النهاية ١/ ٢١٤ . ويشبه ذلك ، ويغني عنه في زماننا ما يسمى « بالحفاظات » .

(٣) رواه بنحوه ، أحمد ٦/ ٢٩٣ و ٣٠٤ و ٣٢٠ ، وأبو داود ١/ ٧١ [٢٧٤] ، والنسائي ١/ ١٨٢ [٣٥٤ و ٣٥٥] ، وابن ماجه ١/ ٢٠٤ [٦٢٣ و ٦٢٤] ، من حديث أم سلمة قال أبو داود : «سمى المرأة التي كانت استحيضت ، حماد بن زيد عن أيوب في هذا الحديث ، قال : فاطمة بنت أبي حبيش » ا. هـ . السنن ١/ ٧٢ . =

العادة [١] .

- ولأنها مستحاضة ، لها أيام عادة ، فوجب أن ترد إلى أيامها ، قياساً عليه إذا لم يكن لها تمييز .

ونخص [مالكاً] [٢] [في] أنها لا تجلس أكثر الحيض : أن ما بعد العادة لم يقترن به أمارة الحيض ، فأشبه ما بعد الثلاثة [٣] .

ونخص أبا حنيفة في اعتبار التمييز ممن لا عادة لها بحديث فاطمة[٤]، وقوله : (دم الحيض أسود يعرف [٥] ، فإذا / كان ذلك فأمسكي عن [١٩/ب] الصلاة) [٦] .

=والحديث بهذا اللفظ قال عنه النووي «رواه . . . بأسانيد صحيحة على شرط البخاري ومسلم »ا. هـ. ، المجموع ٢/ ٤١٥ ، وأصل الحديث في الصحيحين بألفاظ أخرى.

(١) «ولم يفرق ، ولم يستفصل بين كونها مميزة أو غيرها »ا. هـ ، المغني ١/ ٤٠٠ ، مما يدل على عدم اعتبار التمييز مع وجود العادة إذ «لو كان له حكم مع العادة لسألهما عن لون الدم ، واستفصل »ا. هـ . الانتصار ١/ ٥٩٥ .

(٢) في الأصل : ـ مالك ـ بحذف الألف .

(٣) على الرواية الثانية عن مالك ، أن المستحاضة تقعد عادتها ، ثم تستظهر بثلاثة أيام ، تغتسل وتصلي .

(٤) فاطمة : بنت أبي حبيش (بالتصغير) بن المطلب القرشية الأسدية ـ رضي الله عنها ـ إحدى المستحاضات اللاتي سألن النبي ﷺ عن الاستحاضة . انظر : الاستيعاب ١٣ / ١٠٩ ، وأسد الغابة ٧٦/ ٢١٨ ، والإصابة ٨/ ٦١ ، وتقريب التهذيب ص : ١٣٦٧ .

(٥) يعرف : ضبطت هذه الكلمة بضبطين الأول : بضم الياء وكسر الراء . أي له عرف ورائحة ، والثاني : بضم الياء وفتح الراء . أي تعرفه النساء باعتبار لونه وثخانته . انظر : سبل السلام ١/ ٢٠٧ ، وعون المعبود ١/ ٤٧١ .

(٦) رواه أبو داود ١/ ٧٥ [٢٨٦] ، والنسائي ١/ ١٨٥ [٣٦٢ و ٣٦٣] ، =

ـ ولأنه خارج من الفرج يوجب الغسل ، فإذا أشكل رجع إلى صفته ، قياساً على المني إذا خرج فاشتبه [(١)]، فإنه يميز بالرائحة واللون .

ونخص الشافعي أيضاً أن اليائسة التي لا تمييز لها ، ولا عادة لها تحيض ستاً أو سبعاً ، ويدل على ذلك حديث حمنة [(٢)] بنت جحش وأنه قال : (احتشي كرسفًا [(٣)] ـ إلى أن قال ـ تحيضي في علم الله ستاً أو سبعاً ، غالب حيض النساء وطهرهن) [(٤)] .

=وابن حبان كما في الإحسان ٤/ ١٨٠ [١٣٤٨]، والحاكم ١/ ١٧٤ . كلهم بألفاظ متقاربة جداً. ولفظ ابن حبان : (إن دم الحيض دم أسود يعرف، فإذا كان ذلك، فأمسكي عن الصلاة، فإذا كان الآخر فتوضئي، وصلي). والحديث صححه ابن حبان، والحاكم ،وأقره الذهبي، وصححه النووي كما في المجموع ٢/ ٤٠٣، وصححه الألباني، وقال: «أعله غيرهم بما لا يقدح، كما بينته في صحيح أبي داود (٢٨٣ و٢٨٤) ،وذكرت له هناك شاهدين يزداد بهما قوة إن شاء الله تعالى» ا.هـ . إرواء الغليل ١/ ٢٢٤

(١) بالمذي .

(٢) حمنة بنت جحش الأسدية ، أخت أم المؤمنين زينب رضي الله عنهما ، تزوجها مصعب فمات عنها ، ثم تزوجها طلحة بن عبيد الله، وهي إحدى المستحاضات زمن النبي ﷺ ، شهدت أحداً ، وكانت تسقي الجرحى وتحملهم وتداويهم . انظر : الاستيعاب ١٢/ ٢٦٢ ، وأسد الغابة ٦/ ٦٩ ، والإصابة ٧/ ٥٨٦، وتقريب التهذيب ص ١٣٥٠ .

(٣) الكرسف (بضم الكاف وسكون الراء) : القطن. انظر : النهاية ٤/ ١٦٣ ، ومجمع بحار الأنوار ٤/ ٣٩١ .

(٤) جزء من حديث حمنة الطويل، رواه أحمد ٦ / ٤٣٩ و ٤٤٠ ، وأبو داود ١/ ٧٦ [٢٨٧] ، والترمذي ١/ ٢٢١ [١٢٨] ، وابن ماجه ١/ ٢٠٥ [٦٢٧] . وقال عنه الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح . . وسألت محمداً عن هذا الحديث فقال : =

ـ ولأنه اختلط حيضها باستحاضتها ، فلم يمنع ذلك من حيضها ، قياساً على المبتدأة إذا استحيضت .

[ماتجلسه المبتدأة إذا عـبـر الدم أقل الحيض]

[٦ / ١٠٢] **مسألة** : المبتدأة إذا رأت الدم زيادة على أقل الحيض لم تجلسه أول مرة حتى يتكرر بها (١) .

ـ خلافاً لأكثرهم في قولهم : تجلس ما تراه من الدم في الزمان الذي يصح أن يكون حيضاً ، وهو في خمسة عشر فما دون (٢) .

لنـــا :

ـ أنها مبتدأة فلم تجلس أكثر الحيض ، أصله : إذا استحيضت وافق

= هو حديث حسن صحيح ، وهكذا قال أحمد بن حنبل : هو حديث حسن صحيح » ا . هـ السنن ١/ ٢٢٥ و ٢٢٦ .

(١) لأن العادة لا تثبت إلا بالمعاودة ، وعليه فالمبتدأة تجلس أقل الحيض ، وهو يوم وليلة ، ثم تغتسل وتصلي احتياطاً ، فإذا انقطع الدم لأكثر الحيض فما دون ، اغتسلت غسلاً ثانياً ، وتصنع مثل ذلك في الشهر الثاني والثالث فإن كانت أيام الدم في الأشهر الثلاثة متساوية ، صار ذلك عادة لها ، وعلمنا أنها كانت حيضاً ، فيجب عليها قضاء ما صامت من الفرض ، لأنا تبيّنا أنها صامته في زمن الحيض . هذا ملخص ما ذكره ابن قدامة في المغني ١/ ٤٠٨ ، وانظر : المحرر ١/ ٢٤ ، والإنصاف ١/ ٣٥٩و ٣٦٠ ، والمنح الشافيات ١/ ١٧٧ و ١٧٨ .

(٢) انظر : بدائع الصنائع ١/ ٤١ ، والبحر الرائق ١/ ٢١٤ . إلا أن الحنفية يجعلون الزمن الذي يصح أن يكون حيضاً للمبتدأة إلى عشرة أيام من حين رؤيتها للدم ، بناءً على أصلهم في أن أكثر الحيض عشرة أيام . كما سيأتي في المسألة : ١٠٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٥١ ، والذخيرة ١/ ٣٨٢ و ٣٨٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٦٧ ، والمجموع ٢/ ٤٠١ .

واختار هذا القول شيخ الإسلام ابن تيمية ، كما في الاختيارات ص : ٢٨ .

الشافعي أنها لا تجلس أكثره [١] .

[ماتجلسه المبتدأة إذا استحيضت]

[١٠٣ / ٧] **مسألة** : إذا استحيضت المبتدأة فإنها تجلس ستاً أو سبعاً[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تجلس لأكثر الحيض [٣] .

وخلافاً لمالك في قوله : تجلس إلى خمسة عشر يوماً ، ثم تكون مستحاضة[٤] .

وخلافاً للشافعي في أحد قوليه : إذا لم يكن لها تمييز تجلس أقل الحيض[٥] .

---

(١) هذا الدليل إنما يتوجه على الشافعي وحده ؛ لأنه وحده يرى أن المبتدأة المستحاضة لا تجلس أكثر الحيض ، كما سيأتي في المسألة التالية . وعلى هذا فيمكن الاستدلال لمذهب الحنابلة في هذه المسألة بدليل آخر وهو : «أن في إجلاسها أكثر من أقل الحيض حكماً ببراءة ذمتها من عبادة واجبة عليها ، فلم يحكم به أول مرة ، كالمعتدة لا يحكم ببراءة ذمتها من العدة بأول حيضة ولا يلزم اليوم والليلة ؛ لأنها اليقين ، فلو لم نجلسها ذلك ، أدى إلى أن لا نجلسها أصلاً » ا. هـ . المغني ١/ ٤٠٩ و ٤١٠ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٢٣ ، والمغني ١/ ٤١١ ، والإنصاف ١/ ٣٦٣ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٢ ، وتحفة الفقهاء ١/ ٦٠ .

(٤) هذه إحدى الروايات عن مالك . انظر : التفريع ١/ ٢٠٧ ، والإشراف ١/ ٥١و٥٢ .

(٥) والقول الثاني : تجلس ستاً أو سبعاً . انظر : الأم ١/ ٦١ ، والمجموع ٢/ ٣٩٧و ٣٩٨، وصحح كل قول جماعة من محققي الشافعية . واستظهر النووي القول الثاني كما في الروضة ١/ ١٤٣ .

لنـــا :

ـ أنها مستحاضة لم تقترن أمارة حيضها بأكثره ، فوجب أن ترد عن الأكثر إلى ما دونه ، دليله / : إذا كانت لها عادة تنقص عن أكثر الحيض فإنها ترد إليها .

[٢٠/أ]

ـ والدلالة على أنها لا ترد إلى الأقل : ما تقدم من أن الظاهر [أنه] لو لم يكن العارض الذي بها كان حيضها بمنزلة الغالب من حيض النساء ، فيجب أن ترد إلى ذلك ، كما رددنا المعتادة إذا استحيضت إلى العادة ؛ لأن الظاهر أنه لو لم يكن العارض كان حيضها تلك العادة .

[ماتجلسه المبتدأة إذا رأت الدم قبل أيامها أو بعدها]

[٨ / ١٠٤] **مسألة** : إذا رأت الدم قبل أيامها ، أو بعد أيامها ، ولم يجاوز أكثر الحيض ، فما رأته في أيامها فهو حيض ، وما رأته قبل أيامها وبعد أيامها فهو مشكوك فيه ، حتى يتكرر بها ثلاثاً فيكون حيضها[١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ما رأته قبل أيامها فهو استحاضة ، وما رأته بعد فهو حيض [٢] .

وخلافاً لمالك [٣] في قوله : ما رأته قبل أيامها وبعدها فهو حيض .

---

(١) انظر : المغني ١/ ٤٣٢ ـ ٤٣٤ ، والتحقيق ١/ ٢٥٧ ، والإنصاف ١/ ٣٧١ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ١١٣ .

(٢) شريطة أن لا يتجاوز أكثر مدة الحيض عندهم . انظر : المبسوط ٢/ ١٤٠ .

(٣) كذا في الأصل ـ لمالك ـ ، ولم أجد هذا القول منسوباً له فيما بين يدي من=

لنـــا :

ـ حديث عائشة وقوله : (تجلس أيام أقرائها [١] ، ثم تغتسل)[٢] .

ـ ولأن لها أياماً معتادة ، فوجب أن تعتبر ؛ قياساً على المستحاضة إذا كانت لها أيام معروفة .

ـ ويخص أبو حنيفة بأنه دم ينقل عن دم العادة ، فلم تلبث كثيره ، دليـــله : ما تراه قبل أيامها .

[اشتراط التكرار لثبوت العادة]

[٩ / ١٠٥] **مسألة** : إذا كانت تحيض من كل شهر خمسة أيام، وتطهر خمسة وعشرين يوماً ، فرأت في شهر ثمانية أيام، تلك الخمسة وثلاثة بعدها ، فانقطع ، ثم رأت الشهر الذي بعده ، واتصل ولم ينقطع ، وصارت مستحاضة / فإن حيضتها خمسة أيام ما لم تتكرر بها الثلاثة فوق [٢٠/ب]

=مصادر ، والظاهر أنه سهو من الناسخ ، والصواب أن هذا قول الإمام الشافعي ـ رحمه الله ـ انظر : المجموع ٢/ ٣٩١ و ٣٩٢ ، ومغني المحتاج ١/ ١١٣ .

وأما مذهب مالك فينظر إلى الفاصل بين الدمين ، فإن كان طهراً كاملاً صار كل من الدمين حيضاً مستقلاً ، وإلا ضم الدم الأول إلى الثاني . انظر : المدونة١ / ٤٩ ، والذخيرة ١/ ٣٧٩ .

(١) الأقراء جمع قرء : (بفتح القاف)، يطلق على الحيض والطهر ، والمراد به هنا : الحيض . انظر : النهاية ٤ / ٣٢ .

(٢) الحديث بهذا اللفظ أخرجه النسائي من حديث زينب بنت جحش ١/ ١٨٤ [٣٦١]، وصححه الألباني في صحيح سنن النسائي ١/ ٧٧، وانظر : شرح سنن النسائي المسمى شروق أنوار المنن ٣/ ٣٧٨ ، وأما حديث عائشة فلم أجده بهذا اللفظ الذي ساقه المؤلف في المواضع التي اطلعت عليها من كتب السنة ، وإنما ورد بألفاظ أخرى عند البخاري ومسلم، وغيرهما من أصحاب السنن . انظر : الفتح ١/ ٥٠٧ [٣٢٥] ، وصحيح مسلم ١/ ٢٦٢ [٣٣٣] .

الخمسة مرتين ، أو ثلاثاً [١] .

خلافاً للشافعي في قوله : حيضها [في] الاستحاضة ثمانية أيام ما لم يكن لها تمييز [٢] .

لنـــا :

ما تقدم في المسألة قبلها ، فلا وجه لإعادته [٣] .

[أقل الحيض]

[١٠٦/١٠] **مسألة** : أقل الحيض يوم وليلة [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ثلاثة أيام [٥] .

---

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٠٢ ، والمغني ١/ ٤٣٦، والمحرر ١/ ٢٤ ، وهذا مذهب الحنفية . انظر : المبسوط ٢/ ١٤٠ .

(٢) انظر : المجمــوع ٢/ ٤١٧ و ٤٢٤ ، وقــد تقــدم في المســأله : ١٠١ ، أن المستحاضة إذا كان لها تمييز ، قدم التميز على العادة عند الشافعية .

وأما المالكية فلا يلتفتون إلى العادة أصلاً ، حتى يبحث هل تثبت بمرة أو لا تثبت . وقد تقدم في المسألة : ١٠١ ، ذكر مذهبهم في المستحاضة .

(٣) ويضـاف إلى ما سبق أن العادة مشتقة من المعاودة ، وعلى هذا فلا تكون الزيادة في الحيض عادة للمرأة حتى تتكرر مرتين أو ثلاثاً . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٠٢ .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٠٤ ، وشرح الزركشي ١/ ٤٠٦ ، والمبدع ١/ ٢٦٩ .

(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٢ و ٢٣ ، والمبسوط ٣/ ١٤٧ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٢٩ .

وخلافاً لمالك وداود في قولهم : لا حد له [١] .

والشافعي في أحد قوليه : يوم [٢] .

لنـــا :

ـ أنه زمان استغرق زمان الصوم والصلاة ، فأشبه الثلاث[٣] .

ـ ولأن ما ورد به الشرع مطلقاً ، ولا حد له في اللغة ، ولا الشريعة ، فالمرجع فيه إلى العرف ، والعادة ، كالأحراز [٤] ، والقبوض [٥] ، كذلك الحيض قد وجد يوماً وليلة ، وكذلك العرف لم يوجد لحظة فلم نحكم به .

---

(١) انظر لمذهب مالك : المدونة ١/ ٥٠ ، والتمهيد ١٦ / ٧٢ ، والإشراف ١/ ٤٨ وانظر مذهب داود في : المحلى ٢/ ١٩٣ .

(٢) وقوله المشهور : يوم وليلة أقل الحيض . انظر : الأم ١/ ٦٤ و ٦٧ ، ومختصر المزني ص : ١١ ، والمجموع ٢/ ٣٧٥ و ٣٧٦ .

(٣) أي : الليالي الثلاث بأيامها في المسح على الخفين ، وقد عبر عن هذا القياس أبو يعلى بقوله : «لأنه حكم معتبر بالأيام محدود الأقل والأكثر ، فكان أقله يوماً وليلة كالمسح على الخفين »ا.هـ . الروايتين والوجهين ١/ ١٠٤ . وعبر عنه الشريف أبو جعفر بقوله : «إن اليوم أحد مدتي المسح ، فأشبه الثلاث »ا.هـ . رؤوس المسائل ١/ ٩٣ .

(٤) الأحراز جمع حرز ، وهو المكان الذي يحفظ فيه المال . انظر : المصباح المنير ١/ ١٢٩ ، مادة : (ح ر ز) .

(٥) القبوض ، جمع قبض ، كقبر وقبور ، والمراد هنا ، قبض المبيع ونحوه . وقصد المؤلف أن حد الحرز والقبض لم يرد في الشرع ، فرجع فيه إلى العرف ، فكذلك الحيض . وهذه قاعدة فقهية نافعه . قال الناظم :

وكل ما أتى ولم يحدد ... بالشرع كالحرز فبالعرف احدد

منظومة في أصول الفقه وقواعد فقهية ص : ١٦ .

[أكثر الحيض]

[١١ / ١٠٧] **مسألة** : أكثر الحيض خمسة عشر يوماً في أصح الروايتين (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : عشرة أيام (٢) .

لنا :

- قول النبي ﷺ : (تمكث إحداهن شطر عمرها لا تصلي) (٣) .

[الحامل لاتحيض]

[١٢/ ١٠٨] **مسألة** : الحامل لا تحيض (٤) .

= وانظر لبيان اختلاف حد القبض من مال إلى مال : قواعد الأحكام ص : ٥٠٥ و٥٠٦ .

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٠٤ ، والمغني ١/ ٣٨٨ ، والإنصاف ١/ ٣٥٨ . وإلى هذا القول ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : المدونة ٤٩ ، والتمهيد ١٦/ ٧١، وشرح الخرشي ١/ ٢٠٤ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٦٧ ، ومغني المحتاج ١/ ١٠٩ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٣٠ .

(٣) هذا الحديث قال عنه البيهقي : «وأما الذي يذكره بعض فقهائنا في هذه الرواية، من قعودها شطر عمرها ، وشطر دهرها لا تصلي ، فقد طلبته كثيراً فلم أجده في شيء من كتب أصحاب الحديث ، ولم أجد له إسناداً بحال ، والله أعلم »ا. هـ. معرفة السنن والآثار ٢/ ١٤٥ ، وقال عنه ابن الجوزي : «هذا لفظ لا أعرفه »ا. هـ . تنقيح التحقيق ١/ ٦١٥ ، وقال النووي: «باطل لا يعرف »المجموع ٢/ ٣٧٧، وانظر: التلخيص الحبير ١/ ١٧٢ .

(٤) انظر : المحرر ١/ ٢٦ ، والإنصاف ،١/ ٣٥٧ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ١٠٨ ، وإلى هذا القول ذهب الحنفية . انظر : المبسوط ٢/ ٢٠ ، ورؤوس المسائل=

خلافاً لمالك ، وأحد قولي الشافعي [١] .

لنـــا :

ـ أن كل معنى منع من الحمل منع من الحيض ، كالإياس والصغر [٢] .

=للزمخشري ص : ١٣٠ .

(١) أن الحامل تحيض .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٥٩ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٦٩ .

وانظر للشافعية : المجموع ٢/ ٣٨٤ ، ومغني المحتاج ١/ ١١٨ . وذكر النووي أن هذا القول هو أصح قولي الشافعي .

(٢) ومقصوده من هذا القياس : أنه لما كان الحمل يمنع من الحبل ، فكذلك يمنع من الحيض ، وذلك أن كل معنى منع من الحمل، منع من الحيض ، كالإياس والصغر ، ومثلهما الحمل.

انظر الانتصار ١/ ٥٨٧ . وقد استدل الحنابلة وغيرهم على أن الحامل لا تحيض ببعض الأحاديث، ومنها حديث ابن عمر لما طلق امرأته وهي حائض فسأل عمر النبي ﷺ فقال : (مره فليراجعها ، ثم ليطلقها طاهراً أو حاملاً) رواه مسلم ٢/ ١٠٩٥ [١٤٧١] .

قال أبو بكر الأثرم : «قلت لأبي عبد الله : ما ترى في الحامل ؟ ترى الدم تمسك عن الصلاة ؟قال : لا . قلت: أي شيء أثبت في هذا الباب ؟ فقال أنا أذهب في هذا إلى حديث محمد بن عبد الرحمن وذكر حديث ابن عمر السابق، ثم قال : فأقام الطهر مقام الحمل . فقلت : فإنك ذهبت بهذا الحديث إلى أن الحامل لا تكون إلا طاهراً ، قال: نعم »ا. هـ . تنقيح التحقيق ١/ ٦١٦ و ٦١٧ .

وفائدة الخلاف في هذه المسألة: أن الحامل إذا رأت دماً، فإنها تصوم وتصلي عند من يرى أنها لا تحيض، ويحرم عليها ذلك عند من يرى أنها تحيض، وأما الطلاق وانقضاء=

[النقـاء المتـخلل بـين الـدمين فـي الحيض]

[١٣ / ١٠٩] **مسألة** : الطهر بين الدمين طهر صحيح[(١)] .

خلافاً لأحد قولي الشافعي : أنه حيض [(٢)] .

لنا : أنها رأت النقاء الخالص ، فحكم به طهراً ، كما لو لـم يتخلل الدم .

[٢١/أ]

[أقل الطهـر بين الحيضتين]

[١٤/ ١١٠] **مسألة** : أقـل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر / يوماً[(٣)] .

وقال الشافعي : هو في مقابلة أكثر الحيض [(٤)] .

وخلافاً لمالك في قوله : خمسة أيام ، وروي عنه ما يكون مثله طهراً[(٥)] .

= العدة ، فلا خلاف بين أهل العلم في أن هذا الدم لا يحرم الطلاق ، ولا تنقضي به العدة . انظر : الانتصار ١/ ٥٨٥ ، ورؤوس المسائل للشريف أبي جعفر ١/ ٩٥ .

(١) انظر : مسائل الإمام أحمد برواية صالح ١/ ١٥١ ، والمغني ١/ ٤٣٧ ، وإلى هذا ذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ٥١ ، والتفريع ١/ ٢٠٧ .

(٢) انظر : الأم ١/ ٦٧ ، والمجموع ٢/ ٥٠١ . وإلى هذا القول ذهب أبو حنيفة كما في المبسوط ٣/ ١٥٤ و ١٥٥ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢٣ ، والكافي لابن قدامة ١/ ٧٥ ، والفروع ١/ ٢٦٧ .

(٤) أي : خمسة عشر يوماً ، وهو مذهب أبي حنيفة . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٨٥ ، وانظر للشافعية حلية العلماء ١/ ٢٨١ ، والتحقيق ص : ١٢٠ .

(٥) أي : ما يكون مثله طهراً في عادة النساء . انظر : الإشراف ١/ ٥٠ . والذخيرة ١/ ٣٧٤ .

لنـــا :

ـ أن الله تعالى جعل عدة من لم [تحض] (١) ثلاثة أشهر ، وجعل عدة من تحيض [ثلاث] (٢) حيض ، فجعل كل حيضة في مقابلة شهر ، فلا يخلو أن يكون الشهر في مقابلة أكثر الحيض ، [وأكثر](٣) الطهر ، أو أقلهما ، أو أقل الحيض وأكثر الطهر ، أو أكثر الحيض وأقل الطهر ، ولا يجوز أن يقابل أكثرهما ؛ لأن أكثرهما أكثر من شهر ، ولا يجوز أن يقابل أقلهما ؛ لأن أقلهما أقل من شهر ، ولا يجوز أن يقابل أقل الحيض ، [وأكثر] (٤) الطهر ؛ لأن ذلك أكثر ، فلم يبق إلا أنه قابل أقل الطهر وأكثر الحيض (٥) .

---

(١) في الأصل : ـ تحيض ـ والصواب ما أثبت .

(٢) في الأصل : ـ ثلاثة ـ والصواب تذكير العدد ، لأن المعدود مؤنث .

(٣) في الأصل : ـ أو أكثر ـ على التخيير ، والذي يدل عليه السياق العطف لا التخيير .

(٤) في الأصل ـ وأقل ـ ولعله سهو من الناسخ ، والصواب ما أثبت كما يدل عليه لحاق الكلام وسباقه .

(٥) هذا الاستدلال إنما يتوجه على الرواية الثانية في المذهب بأن أكثر الحيض سبعة عشر يوماً ، فيكون مجموع أكثر الحيض مع أقل الطهر شهراً ، لكن المؤلف في المسألة : ١٠٧ ، مشى على الرواية الثانية بأن أكثر الحيض خمسة عشر يوماً . وعليه فإن ما ذكره المؤلف من هذا الدليل العقلي على أن أقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً، لا يتوجه ، لأن مجموعهما أقل من شهر ، بل يصح دليلاً للشافعي الذي يرى أن أكثر الحيض خمسة عشر يوماً ، وأقل الطهر بين الحيضتين خمسة عشر يوماً .

والحنابلة يحتجون لمذهبهم في أن أقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً، بما رواه البخاري تعليقاً ، والدارمي موصولاً ـ ، واللفظ له :ـ «جاءت امرأة إلى علي تخاصم=

[أكثر النفاس]

[١٥ / ١١١] **مسألة** : أكثر النفاس أربعون يوماً[١] .

خلافاً للشافعي ، وإحدى الروايتين عن مالك : هو ستون يوماً[٢] .

دليلنـــــا :

ـ أن النبي ﷺ : (وقت للنفاس أربعين يوماً) [٣] .

=زوجها طلقها ، فقالت : قد حضت في شهر ثلاث حيض ، فقال علي لشريح : اقض بينهما . قال : يا أمير المؤمنين وأنت ههنا . قال : اقض بينهما . قال : يا أمير المؤمنين وأنت ههنا . قال : اقض بينهما . فقال : إن جاءت من بطانة أهلها ممن يرضى دينه وأمانته تزعم أنها حاضت ثلاث حيض ، تطهر عند كل قرء وتصلي ، جاز لها ، وإلا فلا . فقال علي : قالون » ، وقالون بلسان الروم أحسنت . سنن الدارمي ١/ ١٧٣ ، وانظر الفتح ١/ ٥٠٥ و ٥٠٦ ، وفيه الحكم على حديث الدارمي بأن رجاله ثقات .

وهذا الأثر لا يتصور إلا على القول بأن أقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً ، فيكون ثلاثة أيام لثلاث حيض ، وستة وعشرون يوماً لطهرين . انظر : المغني ١/ ٣٩١ ، وشرح الزركشي ١/ ٤١٢ .

(١) انظر : الكافي لابن قدامه ١/ ٨٥ ، والمحرر ١/ ٢٧ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ١١٦ ، وبهذا القول قال الحنفية كما في : مختصر الطحاوي ص : ٢٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٣١ .

(٢) انظر للمالكية : المدونة ١/ ٥٣ ، والإشراف ١/ ٤٩ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني ص : ١١ ، وحلية العلماء ١/ ٢٩٩ .

(٣) رواه ابن ماجه بلفظ : «كان رسول الله ﷺ وقت للنفساء أربعين يوماً ، إلا أن ترى الطهر قبل ذلك » ١/ ٢١٣ [٦٤٩] ، والحديث قال عنه الدارقطني : «لم يروه عن حميد غير سلام هذا ، وهو سلام الطويل ، وهو ضعيف الحديث »ا . هـ ، السنن ١/ ٢٢٠ ، وانظر : ضعيف سنن ابن ماجه ص : ٤٩ . =

[النقاء المتخلل بين الدمين في النفاس]

[١٦ / ١١٢] **مسألة** : إذا رأت بعد الولادة دماً [ثم انقطع] (١) ، ثم رأت بعد ذلك يوماً فصاعداً دماً وانقطع ، فالأول نفاس ، وما بعده طهر ، والدم الثاني مشكوك فيه، (٢) سواء كان بين الدمين طهر صحيح أو لم يكن(٣) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكون نفاساً(٤) .

وخلافاً للشافعي في قوله : إن كان بين الدمين طهر صحيح ، فالأول نفاس، وما بعده / طهر صحيح ، والدم الثاني حيض . [٢١/ب]

ـ وإن لم يكن بينهما طهر صحيح، فالأول والثاني نفاس ، وما بينهما من الطهر على قولين : أحدهما نفاس ، والآخر طهر (٥) .

=وأقوى من هذا الحديث حديث أم سلمة : «كانت المرأة من نساء النبي ﷺ تقعد في النفاس أربعين ليلة ، لا يأمرها النبي ﷺ بقضاء صلاة النفاس »، رواه أبو داود ١/ ٨٣ [٣١٢] ، وصحح الحاكم إسناده ، ووافقه الذهبي ١/ ١٧٥ ، وقال النووي : «حديث حسن. . . قال الخطابي : أثنى البخاري على هذا الحديث »ا.هـ . المجموع ٢/ ٥٢٥ .

(١) زيادة يقتضيها المقام . وانظر : المقنع لابن البنا ١/ ٢٩٨، وصورة المسألة : ما إذا حصل ذلك في الأربعين .

(٢) تصوم وتصلي فيه ، ثم تقضي الصوم احتياطاً . انظر : المغني ١/ ٤٣٠ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢٥ ، والمغني ١/ ٤٣٠ ، والجامع الصغير للقاضي أبي يعلى القسم الأول ص : ١٠٥ .

(٤) انظر : المبسوط ٢/ ١٤١ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٩٠ .

(٥) انظر : حلية العلماء ١/ ٣٠٠ ، والتحقيق للنووي ص : ١٤٣ .

وأما مذهب مالك في هذه المسألة فحاصله : أنها إذا رأت الدم الثاني قريباً من=

لنا :

ـ أنها رأت النقاء الخالص ، فوجب أن يكون طهراً ، كما لو لم يتعقبه دم [(١)] .

[وطء النفساء بعد انقطاع الدم وقبل تمام الأربعين]

[١٧ / ١١٣] **مسألة** : إذا انقطع دم النفاس ، فليس للرجل أن يطأ زوجته في ذلك الطهر حتى تتم الأربعين [(٢)] . خلافاً لأكثرهم [(٣)] .

= الأول ـ كما لو رأته بعد ثلاثة أيام ونحوها ـ كان نفاساً ، وأما إذا بعُد فإنه يكون حيضاً . انظر : المدونة ١/ ٥٣ ، والذخيرة ١/ ٣٩٤ .

(١) وهذا دليل على أن ما بين الدمين طهر . والدليل على أن الدم الثاني ليس بحيض : أنها رأت الدم في زمان النفاس ، فلم يكن حيضاً ، كما لو لم يكن بينهما طهر صحيح . انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٩٨ .

ودليل كون الدم الثاني مشكوكاً فيه : أنه متردد بين أن يكون بقية نفاس ، أو حيضاً ، أو استحاضة ، فكان الاحتياط في حقها أولى ؛ لأن الصوم والصلاة واجبة بيقين ، فلا يجوز تركهما لعارض مشكوك فيه ، ووجب قضاء الصوم ؛ لأنه ثابت بيقين ، فلا يسقط بفعل مشكوك فيه . انظر : مسائل أحمد برواية ابن هانئ ١/ ٣٤ و ٣٥ ، والكافي لابن قدامة ١/ ٨٥ و ٨٦ .

(٢) هذه إحدى الروايات في المذهب ، والرواية المشهورة أن الوطء يكره ، ولا يحرم ، انظر : المحرر ١/ ٢٧ ، والمبدع ١/ ٢٩٥ ، والإنصاف ١/ ٣٨٤ ، والقول بتحريم الوطء ، أو كراهته من مفردات المذهب . انظر : المنح الشافيات ١/ ١٨٣ .

(٣) في قولهم يجوز له ذلك .

انظر للحنفية : المبسوط ٣/ ٢٠٨ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ١٥٤ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ١/ ١٧٩ ، ورحمة الأمة ص : ٣١ .

دليلنا :

قول النبي ﷺ : (لا نفاس بعد الأربعين ، فإذا رأت النفساء الطهر صامت وصلت ، ولا يأتيها إلا بعد الأربعين) [١] .

[١٨ / ١١٤] **مسألة** : إذا ولدت توأماً فالنفاس من الولد الأول ، في أصح الروايتين [٢] .

[ابتداء نفاس من ولدت توأماً]

خلافاً للشافعي في أحد قوليه [٣] .

---

(١) رواه ابن عدي في الكامل ٦ / ٢١٥٢ ، قال الحافظ ابن حجر : «إسناده واه» ا . هـ . الدراية ١/ ٨٤ .

وقد ذكر بعض الحنابلة أن الإمام أحمد احتج على المنع من وطء النفساء إذا طهرت فيما دون الأربعين بإجماع الصحابة ، حيث جاء عن عمر ، وعلي ، وابن عباس ، وعثمان بن أبي العاص ، وعائذ بن عمرو ، رضي الله عنهم أنهم قالوا : لا توطأ قبل الأربعين ، قال ابن البنا : «ولا يعرف ـ لهم ـ في الصحابة مخالف ، فدل على أنه إجماع» ا . هـ . المقنع لابن البنا ١/ ٢٩٠ و ٢٩١ ، وانظر : الانتصار ١/ ٦٠٢ ورؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٩٧ و ٩٨ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٠٤ ، والمحرر ١/ ٢٧ ، والإنصاف ١/ ٣٨٦ و ٣٨٧ .

وإلى هذا ذهب أبو حنيفة ، ومالك .

انظر للحنفية : المبسوط ٣/ ٢١٢ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٥٤ ، والذخيرة ١/ ٣٩٤ .

(٣) أن النفاس من الثاني ، وقوله الآخر مثل قول الجمهور . انظر : حلية العلماء ١/ ٢٩٩ ، والمجموع ٢/ ٥٢٦ و ٥٢٧ . وذكر النووي أن المشهور أن هذه الأقوال أوجهٌ لمتقدمي الشافعية ، وليست أقوالاً للإمام .

دليلنا :

ـ أن الدم خرج عقيب الولد الأول، فكان نفاساً ، كما لو لم يتعقبه ولد آخر .

[تطهر المستحاضة]

[١٩ / ١١٥] **مسألة** : المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة [(١)] .

خلافاً للشافعي في قوله : تتوضأ لكل مفروضة [(٢)] .

لنا :

ـ قول النبي ﷺ : (توضئي لوقت كل صلاة) [(٣)] .

ـ ولأن كل طهارة جاز أن تصلي بها فريضة، جاز أن تصلي بها فريضتين ، كطهارة غير المستحاضة .

[وطء المستحاضة]

[٢٠ / ١١٦] **مسألة** : لا يجوز وطء المستحاضة . . . [(٤)] في أصح

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٤ ، والمحرر ١/ ٢٧ ، والإنصاف ١/ ٣٧٨ . وبهذا القول قال أبو حنيفة . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٢ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ١٧٥ .

(٢) انظر : الأم ١/ ٣٩ ، والمجموع ٢/ ٥٣٥ .

وأما المالكية فقد تقدم في المسألة : ٣٠، أن مذهبهم عدم نقض الوضوء بدم الاستحاضة .

(٣) الحديث بهذا اللفظ لم أجد من خرجه ، وهو يتكرر كثيراً في كتب الفقهاء . قال النووي : «وهذا حديث باطل لا يعرف» ا . هـ . ، المجموع ٢/ ٥٣٥ . وإنما الثابت حديث (توضئ لكل صلاة)، وقد تقدم تخريجه في المسألة : ٣٠ .

(٤) بياض في الأصل بمقدار ثلاث كلمات ، ولعله : ما لم يخف العنت . انظر : الهداية ١/ ٢٤ .

الروايتين [١] ، خلافاً لأكثرهم [٢] .

لنـــا :

ـ أنه دم يخرج من الفرج ، فجاز أن يكون له تأثير في المنع من الوطء؛ كدم الحيض والنفاس .

---

(١) انظر : الروايتين والوجـهين ١/ ١٠٣ ، والهـداية ١/ ٢٤ ، والإنصـاف ١/ ٣٨٢.

(٢) في قولهم : يجوز . انظر : الأوسط ٢/ ٢١٥ـ ٢١٧ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢٢ .

وانظر للمالكية : المدونة/ ٤٩ .

وانظر للشافعية : التحقيق للنووي ص : ١٤٤ .

كتاب الصلاة

[٢٢/أ]

[وجوب الصلاة بأول الوقت]

[١ / ١١٧] **مسألة** : / الصلاة تجب بأول الوقت وجوباً موسعاً[١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تجب بآخر الوقت [٢] .

دليلنا :

ـ أنها عبادة على البدن ، فكان وقت جواز فعلها في عموم الأحوال وقت وجوبها ، أصله : الصوم .

[استقرار الصلاة في الذمة بأول الوقت]

[٢ / ١١٨] **مسألة** : وتستقر الصلاة في الذمة بأول الوقت ، وإن لم يمض من الوقت [مقدار] [٣] يمكنه فيه الأداء [٤] .

---

(١) انظر : المغني ٢/ ١١ ، والإنصاف ١/ ٤٢٩ . وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٦٢ ، ١/ ٦٢ ، والمنتقى ١/ ٣.

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٢ ، ومغني المحتاج ١/ ١٢٥ .

قال النووي في بيان معنى قولهم موسعاً : أي «أنه لا يأثم بتأخيرها إلى آخره، فلو أخرها من غير عذر فمات في أثناء الوقت لم يأثم بتأخيرها »ا.هـ. الروضة ١/ ١٨٣ .

(٢) انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٣٨ ، وأصول السرخسي ١/ ٣٠ ـ ٣٥ ، وفيه الإشارة إلى أن تعليق الوجوب بآخر الوقت ، إنما هو مذهب العراقيين لا عامة الحنفية .

(٣) في الأصل ـ مقداراً ـ بالألف وهو لحن كما لا يخفى .

(٤) انظر : الكافي لابن قدامة ١/ ٩٨ ، والإنصاف ١/ ٤٤١ ، والقواعد =

خلافاً للشافعي في قوله : تجب بأول الوقت ، وتستقر بإمكان الأداء[١] .

لنـــا :

ـ أنه أحد طرفي الوقت فاستقرت به ، كآخر [الوقت] [٢] .

[٣ /١١٩] **مسألة** : [آخر وقت الظهر وأول] [٣] وقت العصر إذا

[نهـــاية وقت الظهر وبداية وقت العصر]

لابن اللحام ص : ٧١ ، وذكر أن المقصود بالاستقرار وجوب القضاء ، ثم ذكر جملة من الفروع على هذا الأصل .

(١) انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٠ ، والروضة ١/ ١٨٨ و ١٨٩ ، والغاية القصوى ١/ ٢٧٠ .

وأما أبو حنيفة : فتستقر الصلاة ـ عنده ـ بخروج الوقت . انظر : بدائع الصنائع ١/ ٩٦ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٥٦ و ٣٥٧ .

وذهب مالك إلى أن الصلاة تستقر إذا تضايق الوقت لفعلها . انظر : الإشراف ١/ ٦١ و ٦٢ ، ومنح الجليل ١/ ١١٣ و ١١٤ .

(٢) في الأصل :ـ الصلاة ـ ، ولعله سهو من الناسخ ، والمقصود من هذا الدليل إلزام الشافعية باستقرار الصلاة في الذمة بإدراك أول الوقت ، وإن لم يتمكن من الأداء ، وذلك أنهم يقولون ، لو طهرت الحائض آخر الوقت لزمتها الصلاة ، وإن لم يبق من الوقت إلا مقدار ركعة ، بل مقدار تكبيرة الإحرام على الصحيح من مذهبهم ، فإذا كانت الصلاة تستقر في الذمة بإدراك جزء من آخر الوقت ، دون مراعاة لإمكان الآداء ، فكذلك أول الوقت تستقر الصلاة به في الذمة دون اشتراط إمكان الأداء . انظر : المجموع ٣/ ٦٥ .

(٣) زيادة يقتضيها السياق ، حيث ذكر قول مالك في امتداد وقت الظهر إلى الغروب . وانظر : تنقيح التحقيق ١/ ٦٢٩ .

صار الظل مثله [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا صار ظل كل شيء مثليه [٢] .

[وخلافاً لمالك في قوله] [٣] : يمتد وقت الإدراك إلى الغروب [٤] .

لنـــا :

ـ أن صلاة الظهر والعصر صلاتا جمع ، فلم يزد وقت إحداهما على الأخرى ، كالمغرب والعشاء الآخرة .

والدلالة على أن وقت العصـر ليس بوقت الظهر : أنهما صلاتان مكتوبتان ، فلم يمتزج وقت إحداهما بالأخرى ، كسائر الصلوات .

[وقت المغرب]

[٤ / ١٢٠] **مسألة** : للمغرب وقتان [٥] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٦ ، والمغني ٢/ ١٢ ـ ١٤ ، وكشاف القناع ١/ ٢٥١ و ٢٥٢ . وإلى هذا ذهب الشافعية . انظر : حلية العلماء ٢/ ١٥ و ١٦ ، والوسيط ٢/ ٥٤٤ .

(٢) هذه هي الرواية المشهورة عن أبي حنيفة : انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٣ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ١٨٧ .

(٣) زيادة يقتضيها السياق ؛ لأن ما بعدها قول مالك ، ولأن المؤلف رد على هذا القول بالدليل الثاني . وانظر : تنقيح التحقيق ١/ ٦٢٩ .

(٤) أي : يمتد وقت إدراك الظهر إلى الغروب ، وهو عند مالك آخر الوقت الضروري ، وأما الاختياري فإلى أن يصير ظل الشيء مثله .

انظر : التفريع ١/ ٢١٩ و ٢٢٠ ، والاستذكار ١/ ١٩١ ، والمقدمات الممهدات ١/ ١٤٨ ، والقوانين الفقهية ص : ٤٥ و ٤٦ .

(٥) الأول : عند غروب الشمس ، والثاني : إلى مغيب الشفق . انظر : المغني=

خلافاً لمالك والشافعي في قولهما : لها وقت واحد [١] .

لنـــا :

ـ أنها صلاة مفروضة ، فكان لها وقتان ، كسائر الصلوات [٢] .

[٥ / ١٢١] **مسألة** : وقت العشاء الآخر حين يغيب الشفق ، وهو الحمرة [٣] . [ابتـــداء وقت العشاء]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو البياض [٤] .

=٢/ ٢٤ ، والمحرر ١/ ٢٨ ، وتنقيح التحقيق ١/ ٦٣٥ ، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة .
انظر : الأصل ١/ ١٤٥ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ١٩٠ و ١٩١ .

(١) وهو : «مقدار ما يتوضأ ويؤذن ، ويقيم ، ويصلي ثلاث ركعات ، لا طويلة ولا قصيرة . . . فإن أخر عن ذلك كان قاضياً »ا . هـ. الانتصار ـ قسم الصلاة ص : ٤٩ . وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٥٦ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ١٩١ ، والإشراف ١/ ٥٨ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٧٣ ، والمجموع ٣/ ٢٨ ـ ٣٤ .

(٢) وأولى من هذا القياس ، النصوص الصحيحة الدالة على امتداد وقت المغرب إلى مغيب الشفق . ومنها حديث بريدة وفيه ، أن النبي ﷺ صلى المغرب في اليوم الأول حين غابت الشمس ، وصلاها في اليوم الثاني حين غاب الشفق ، وقال في آخر الحديث : (وقت صلاتكم بين ما رأيتم) رواه مسلم ١/ ٤٢٨ [٦١٣] .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢٦ ، والمغني ٢/ ٢٥ ، والمبدع ١/ ٣٤٥ . وإلى هذا القول ذهب مالك ، والشافعي .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٥٨ ، والمقدمات الممهدات ١/ ١٤٩ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٧٤ ، والمجموع ٣/ ٣٥ و ٣٦ .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٣٥ .

لنـا :

ـ أنها صلاة يجب وقتها بأحد النيرين[١] المشتركين في الاسم الخاص، فوجب أن يكون أنورهما / ، وأظهرهما ، أصله : صلاة الصبح[٢] . [٢٢/ب]

[لزوم الصلاة لمن صار أهلاً للوجوب قبل خروج وقتها]

[٦ / ١٢٢] **مسألة** : إذا طهرت الحائض ، وأسلم الكافر ، وبلغ الصبي ، أو أفاق المجنون قبل غروب الشمس ، أو قبل طلوع الفجر ، وقد بقي من الوقت مقدار ما يمكنه أن يفتتح فيه الصلاة ، لزمه فرض الصلاة[٣] .

---

(١) أي النورين : الحمرة والبياض، وكلاهما يطلق عليه اسم الشفق.

(٢) فإنها تجب بطلوع أظهر الفجرين وأنورهما، وهو الفجر الصادق ، وكذلك العشاء تجب بغيبوبة أظهر الشفقين وأنورهما، وهو الحمرة .

وانظر : الإشراف ١/ ٥٩ .

غير أن في المنقول من النصوص ما يغني عن المعقول ، فقد جاء في الحديث : (وقت المغرب مالم يسقط ثور الشفق)، رواه مسلم ١/ ٤٢٧ [٦١٢] وفي راوية أبي داود (ما لم يسقط فور الشفق)، السنن ١/ ١٠٩ [٣٩٦]، وثور الشفق : «انتشاره، وثوران حمرته» ، وفور الشفق : «بقية حمرة الشمس في الأفق الغربي ، سمي فوراً لسطوعه ، وحمرته »ا.هـ . النهاية ١/ ٢٩٩ ، و ٤/ ٤٧٨ .

قال ابن قدامة : «وإنما يتناول هذا الحمرة ، وآخر وقت المغرب أول وقت العشاء» إلى أن قال : « إذا ثبت هذا ،فإنه إن كان في مكان يظهر له الأفق ، ويبين له مغيب الشفق، فمتى ذهبت الحمرة وغابت ،دخل وقت العشاء، وإن كان في مكان يستتر عنه الأفق بالجدران والجبال استظهر حتى يغيب البياض ، ليستدل بغيبته على مغيب الحمرة، فيعتبر غيبة البياض لدلالته على مغيب الحمرة ، لا لنفسه »ا.هـ ، المغني ٢/ ٢٦ و ٢٧ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢٦ ، والمغني ٢/ ٤٦ و ٤٧ ، والمحرر ١/ ٢٩ . وإلى هذا =

خلافاً للشافعي في [أحد] (١) قوليه : لا يلزمه حتى يدرك من الوقت مقدار ما يمكنه أن يصلي فيه ركعة، (٢) وهو قول مالك (٣) .

لنـــا :

ـ أنه أدرك من الوقت ما يمكنه فيه تكبيرة الافتتاح ، فلزمته الصلاة ، كما لو أدرك ركعة .

[وجوب الظهر والمغرب بما تجب به العصر والعشاء في حق من صار أهلاً للوجوب قبل خروج الوقت]

[**١٢٣ / ١٧**] **مسألة** : تجب الظهر بما تجب به العصر ، والمغرب بما تجب به العشاء، في حق أهل الأعذار الذين تقدم ذكرهم (٤) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تجب [الظهر بما تجب] (٥) به العصر، ولا المغرب بما تجب به العشاء .

وللشافعي قولان :

أحدهما : إذا أدرك من العصر مقدار ما تجب عليه العصر، وهو تكبيرة

=ذهب أبو حنيفة . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٤ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٥٦ و ٣٥٧ .

(١) ساقطة من الأصل ، وهي زيادة يقتضيها السياق .

(٢) انظر : الوسيط ٢/ ٥٥٤ ، والمجموع ٣/ ٦٤ و ٦٥ .

(٣) انظر : الإشراف ١/ ٦١ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ١٩٢ . وهو اختيار شيخ الإسلام، كما في الاختيارات الفقهية ص : ٣٤ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٢٦ ، والمغني ٢/ ٤٦ و ٤٧ ، والمحرر ١/ ٢٩ .

(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٤ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ١٤٠ .

الافتتاح ، أو مقدار ركعة ، لزمه فرض الظهر والعصر .

والثاني : لا يلزمه الظهر حتى يدرك من وقتها [(١)] مقدار ما يصلي فيه أربع ركعات ، مع مقدار تكبيرة الافتتاح ، أو ركعة [(٢)] . وهو قول مالك[(٣)] .

لنـــا :

ـ أن من لزمه عصر يومه ، لزمه ظهر يومه ، كالمغمى عليه إذا أفاق قبل غروب الشمس [(٤)] .

[٨ / ١٢٤] **مسألة** : الإغماء لا يسقط فرض الصلاة ، قلَّ أو كثر[(٥)] .

[قضاء الصلاة للمغمى عليه]

خلافاً للشافعي ، ومالك في قولهما : لا يقضي شيئاً[(٦)] .

---

(١) أي : من وقت العصر .

(٢) وهذا القول القديم للشافعي ، والأول قوله الجديد . ومقصوده بالأربع ركعات مع الركعة أو تكبيرة الافتتاح : أن تكون الأربع للظهر ، ويبقى وقت يسع ركعة أو تكبيرة الإحرام للعصر . انظر : الوسيط ٢/ ٥٥٤ و ٥٥٥ ، والمجموع ٣/ ٦٤ ـ ٦٦ .

(٣) انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٩٢ ، والإشراف ١/ ١٩٢ .

(٤) وقد استدل من ذهب هذا المذهب ببعض الآثار المروية عن الصحابة كابن عباس ، وعبد الرحمن بن عوف ، حيث روي عنهما ما يدل على ذلك . انظر : الأوسط ٣/ ٢٤٣ .

(٥) انظر : المغني ٢/ ٥٠ و ٥١ ، والمبدع ١/ ٣٠٠ ، وشرح الزركشي ١/ ٤٩٧ .

(٦) انظر : المدونة ١/ ٩٣ ، والتفريع ١/ ٢٥٧ ، والإشراف ١/ ٦٢ . =

ولأبي حنيفة في قوله : يقضي خمس صلوات فما دون [(١)] .

لنـــا :

ـ أن الإغماء معنى يجوز على / الأنبياء ، فلم يسقط فرض القضاء، [٢٣/أ]

دليـــله : النوم [(٢)] .

[أفضلية التغليس في صلاة الفجر]

[**٩ / ١٢٥**] **مسألة :** التغليس [(٣)] بالفجر أفضل من الإسفار ، إذا تيقن طلوع الفجر ، إلا أن يرجو اجتماع الجيران [(٤)] .

=وانظر للشافعية : الوسيط ٢/ ٥٥٧ ، والمجموع ٣/ ٦ .

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٤ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٣٩ .

(٢) يريد بهذا القياس الإشارة إلى أن إلحاق الإغماء بالنوم أولى من إلحاقه بالجنون؛ لأن الإغماء يجوز على الأنبياء كالنوم ، بخلاف الجنون .

وأولى من ذلك كله ما روي عن عمار بن ياسر ، وسمرة بن جندب ، وعمران بن حصين، أنهم قالوا : على المغمى عليه القضاء. انظر : الآثار المروية عنهم في مصنف عبد الرزاق ٢/ ٤٧٩ [٤١٥٦] ، والسنن الكبرى للبيهقي ١/ ٣٨٨ ، وسنن الدارقطني ٢/ ٨١ [١] ، ومصنف ابن أبي شيبة ١/ ٢٦٨ و ٢٦٩ ، والمغني ٢/ ٥١ .

(٣) التغليس : الصلاة في ظلام آخر الليل. انظر المصباح المنير ٢/ ٤٥٠ مادة: (غ ل س) .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١١٠ ، والمغني ٢/ ٤٤ ، والإنصاف ١/ ٤٣٨ . ومذهب المالكية والشافعية أن التغليس أفضل مطلقاً ، وهي رواية في المذهب، بل الرواية المشهورة كما في المصادر السابقة .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٥٦ و ٥٧ ، ومقدمات ابن رشد ١/ ١٥١ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٧٤ و ٧٥ ، ونهاية المحتاج ١/ ٣٧١ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : الإسفار أفضل إلا بالمزدلفة (١) .

لنـــا :

ـ أن الفجر صلاة لا تقصر سفراً ، وحضراً ، فكان تعجيلها أفضل ، أصله : المغرب والفجر بالمزدلفة (٢) .

[١٠ / ١٢٦] **مسألة** : يستحب تعجيل الظهر في الشتاء بكل حال (٣) .

[استحباب تعجيل الظهر في الشتاء خاصة]

---

(١) انظر الحجة ١ / ١ ، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ٢٥٠ ومجمع الأنهر ١/ ٧١ ، وإرشاد الساري ص : ١٤٧ .

(٢) وأولى من هذا الاستدلال النصوص الدالة على أفضلية أداء الصلاة في أول وقتها عموماً ، وفي الفجر خصوصاً .

فمن الأول : حديث عبد الله بن مسعود، قال : «سألت رسول الله ﷺ أي العمل أحب إلى الله عز وجل ؟ قال : (الصلاة على وقتها . . .) الحديث أخرجه البخاري ومسلم . الفتح ٢/ ١٢ [٥٢٧] ، وصحيح مسلم ١/ ٨٩ [١٣٧] ، وهذا لفظ البخاري . ومن الثاني : حديث عائشة رضي الله عنها «كن نساء المؤمنات يشهدن مع رسول الله ﷺ صلاة الفجر متلفعات بمروطهن ، ثم ينقلبن إلى بيوتهن حين يقضين الصلاة، لا يعرفهن أحد من الغلس »، أخرجه الشيخان ، واللفظ للبخاري . انظر : الفتح ٢/ ٦٥ [٥٧٨] ، وصحيح مسلم ١/ ٤٤٦ [٢٣١] . وانظر : تنقيح التحقيق ١/ ٦٤٥ـ ٦٥٥ .

(٣) انظر : المغني ٢/ ٣٥ ، والمحرر ١/ ٢٨ ، والمبدع ١/ ٣٣٩ .

وإلى هذا ذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ١٤٦ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٠٨ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٧٢ و ٧٣ ، والغاية القصوى ١/ ٢٦٦ .

خلافاً لمالك في قوله : يستحب لأهل الجماعات تأخيرها إلى أن يصير الفيء ذراعاً[١] .

لنـــا :

ـ أنها صلاة تجمع بما بعدها ، فكان تعجيلها في غير حال العذر أفضل ، دليله : المغرب[٢] .

[استحباب تعجيل العصر مطلقاً]

[١١ / ١٢٧] **مسألة :** تعجيل العصر أفضل[٣] . خلافاً لأبي حنيفة[٤] .

لنـــا :

ـ أن كل صلاة يستحب تعجيلها في حال الغيم ، يستحب تعجيلها

---

(١) انظر : المدونة ١/ ٥٥ و ٥٦ ، والإشراف ١/ ٥٦ ، وشرح الخرشي ١/ ٢١٦ .

(٢) وقبل هذا القياس حديث أبي برزة : «كان رسول الله ﷺ يصلي الظهر حين تزول الشمس ، والعصر يذهب الرجل إلى أقصى المدينة والشمس حية » ، خرجه البخاري ومسلم ، واللفظ له . انظر : الفتح ٢/ ٣٣ [٥٤٧] ، وصحيح مسلم ١/ ٤٤٧ [٦٤٧] .

وما ورد من الإبراد بها ، فخاص بوقت اشتداد الحر .

(٣) انظر : المبدع ١/ ٣٤٢ ، والإنصاف ١/ ٤٣٤ ، وكشاف القناع ١/ ٢٥٢ .

وإلى هذا ذهب مالك ، والشافعي .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥٩ ، والمقدمات الممهدات ١/ ١٥٠ .

وانظر للشافعية : الروضة ١/ ١٨٤ ، ونهاية المحتاج ١/ ٣٧٤ .

(٤) في قوله : تأخيرها أفضل ما لم تصفر الشمس . انظر : الأصل ١/ ١٤٦ و ١٤٧ ، ومختصر الطحاوي ص : ٢٤ .

في الصحو ، قياساً على الصبح بالمزدلفة [1] .

[المراد بالصلاة الوسطى]

[١٢ / ١٢٨] **مسألة** : الصلاة الوسطى هي صلاة العصر [2] .

خلافاً لمالك ، والشافعي في قولهما : هي الفجر [3] .

لنـــا :

ـ أن الفجر صلاة لا تقصر ، فلم تكن الوسطى المذكورة في القرآن ، أصله : المغرب [4] .

[استحباب تأخير العشاء]

[١٣ / ١٢٩] **مسألة** : يستحب تأخير عشاء الآخرة [5] .

---

(١) وأولى من ذلك حديث أبي برزة المتقدم في الحاشية (٢) ص : ١٥٤ ، إلا أن المؤلف أراد إلزام الحنفية على مقتضى مذهبهم ، حيث إنهم يستحبون تعجيل العصر في حال الغيم ، فقاس على ذلك الصحو . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٤ .

(٢) انظر : المحرر ١/ ٢٨ ، والإنصاف ١/ ٤٣٢ ، وكشاف القناع ١/ ٢٥٢ . وإلى هذا القول ذهب أبو حنيفة . انظر : شرح معاني الآثار ١/ ١٧٥ و ١٧٦ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٢٦ .

(٣) انظر للمالكية : التمهيد ٤/ ٢٨٤ ، وشرح الخرشي ١/ ٢١٤ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٥ ، ومغني المحتاج ١/ ١٢٤ .

وقد ألف الشيخ مرعي الكرمي الحنبلي رسالة في هذه المسأله سماها : اللفظ الموطا في بيان الصلاة الوسطى . وهي مطبوعة .

(٤) ومما يدل على ذلك قوله ﷺ يوم الأحزاب : (شغلونا عن الصلاة الوسطى صلاة العصر . . .) ، خرجه بهذا اللفظ مسلم في صحيحه ١/ ٤٣٧ [٦٢٨] . قال ابن قدامة : «وهذا نص لا يجوز التعريج معه على شيء يخالفه» ا.هـ .

(٥) انظر : المغني ٢/ ٤١ ، والمبدع ١/ ٣٤٧ ، والإنصاف ١/ ٤٣٧ . وإلى هذا=

خلافاً لأحد قولي الشافعي : إن التعجيل أفضل [١] .

لنـــا :

ـ أنها صلاة تفعل في الظرف الأول من أحد الزمانين ، فاستحب تأخيرها ، دليله : الظهر في شدة الحر [٢] .

[الترجيع في الأذان]

[١٤ / ١٣٠] **مسألة** : لا يستحب الترجيع [٣] في الأذان [٤] .

=القول ذهب مالك وأبو حنيفة .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ١٤٧ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢١٢ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٩٠ ، والإشراف ١/ ٥٩ . إلا أن مالكاً يخص ذلك بمساجد الجماعات .

(١) انظر : الأم ١/ ٧٤ ، والروضة ١/ ١٨٤ ، ومغني المحتاج ١/ ١٢٦ .

(٢) وهذا القياس فيه نظر ، إذ العلة في تأخير صلاة الظهر اشتداد الحر ، فسن تأخيرها ليحصل الإبراد بها ، غير أن هذه العلة متخلفة في العشاء الآخرة .

وأولى من هذا القياس حديث أبي برزة المتقدم تخريجه ص : ١٥٤ حاشية (٢) وفيه : «كان رسول الله ﷺ يؤخر العشاء إلى ثلث الليل » .

(٣) الترجيع : «أن يذكر الشهادتين مرتين مرتين يخفض بذلك صوته ، ثم يعيدهما رافعاً بهما صوته» ا. هـ ، المغني ٢/ ٥٦ ، وهذا أذان أبي محذورة .

(٤) عدم الترجيع في الأذان هو أذان بلال ، وهو اختيار الإمام أحمد وأبي حنيفة ، والتعبير بالاختيار أولى من التعبير بعدم الاستحباب ؛ لأن كلتا الصيغتين واردتان ، فالخلاف فيهما خلاف تنوع لا تضاد . وانظر : لمذهب الإمام أحمد : المغني ٢/ ٥٦ ، والمحرر ١/ ٣٦ . وانظر لمذهب أبي حنيفة : مختصر الطحاوي ص : ٢٥ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٣٦ .

خلافاً للشافعي ومالك في قولهما : يستحب [١] .

لنـــا :

ـ أن لفظ التوحيد / إذا ضام لفظ التكبير كان على النصف منه ، قياساً [٢٣/ب] على آخر الأذان [٢] .

[عدد التكبير في الأذان]

[١٥ / ١٣١] **مسـألة** : التكبيـر في أول الأذان [أربع] [٣] ، وفي آخره [مرتان] [٤] .

---

(١) انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٦٧ ، وشرح الخرشي ١/ ٢٢٩ .

وانظر للشافعية : المجموع ٣/ ٩٠ و ٩١ ، ونهاية المحتاج ١/ ٤٠٩ .

(٢) إنما اختار الإمام أحمد أذان بلال الذي لا ترجيع فيه على أذان أبي محذورة لأمور :ـ

أولها : أن أذان بلال هو الأخير ؛ لإقرار النبي ﷺ له بعد رجوعه إلى المدينة .

ثانيها : أن النبي ﷺ داوم عليه سفراً ، وحضراً ، وكذلك صحابته رضوان الله عليهم ، ولا يداومون إلا على الأفضل .

آخرها : عدم الاختلاف في ألفاظ أذان بلال ، بخلاف أذان أبي محذورة ، فقد وقع فيه اختلاف في بعض ألفاظه . وما اتفق عليه أولى مما اختلف فيه .

انظر : المقنع لابن البنا ١/ ٣٢٣ و ٣٢٤ ، والمغني ٢/ ٧٥ .

(٣) في الأصل : ـ أربعة ـ والصواب ما أثبت ؛ لأن المعدود مؤنث .

(٤) في الأصل : ـ مرتين ـ بالياء ، والصواب ما أثبت ؛ لأنه مرفوع بالألف ؛ لوقوعه خبراً .

وانظر للحنابلة في هذه المسألة : المغني ٢/ ٥٦ ، والمحرر ١/ ٣٦ ، والمبدع ١/ ٣١٦ ، وإلى هذا القول ذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢٤ و ٢٥ ، وتحفة الفقهاء ١/ ١٧٩ . =

خلافاً لمالك في قوله : هو في أول الأذان ، وآخره سواء مرتان[١] .

لنـــا :

ـ أنه ذكر يؤتى به في طرفي الأذان ، فكان في أوله على الضعف من آخره ، دليله : كلمة الإخلاص [٢] .

[صفة الإقامة]

[١٦ / ١٣٢] **مسألة** : الإقامة فرادى [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هي مثنى مثنى [٤] .

= وانظر للشافعية : الأم ١/ ٨٤ و ٨٥ ، والروضة ١/ ١٩٨ .

(١) انظر : المدونة ١/ ٥٧ ، والاستذكار ٤/ ١٣ .

(٢) وقبل هذا القياس حديث عبد الله بن زيد في صفة الأذان ، حيث ذكر التكبير في أوله أربع مرات ، وفي آخره مرتين . انظر : مسند الإمام أحمد ٤/ ٤٣ ، وسنن أبي داود ١/ ١٣٥ [٤٩٩] ، وابن ماجه ١/ ٢٣٢ [٧٠٦] . والحديث صحيح . انظر : التلخيص الحبير ١/ ٢٠٩ .

(٣) فيأتي بالتكبير في أولها مرتين ، ثم الشهادة مرتين ، ثم الحيعلة مرتين ، ثم قد قامت الصلاة مرتين، ثم التكبير مرتين ، ثم كلمة التوحيد مرة .

انظر للحنابلة في هذه المسألة : المغني ٢/ ٥٨ ، والمحرر ١/ ٣٦ .

وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية ، إلا أن مالكًا يجعل لفظ الإقامة مرة واحدة.

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٥٨ ، والإشراف ١/ ٦٨ .

وانظر للشافعية : والمجموع ٣/ ٩٢ و ٩٣ ، ومغني المحتاج ١/ ١٣٦ . وفيه يقول : «الأولى أن يقال ومعظمها فرادى»ا. هـ . وهو وجيه.

(٤) فهي كالأذان عنده ، مع زيادة لفظ الإقامة مرتين . انظر : الأصل ١/ ١٢٩ ، ومختصر الطحاوي ص : ٢٥ .

لنا :

ـ أن الإقامة ثاني لأول ، يشتمل على تكبيرات متواليات ، فوجب أن يكون أقل عدداً من الأول ، كتكبيرات العيدين (١) .

[تكرار قول (قد قامت الصلاة)]

[١٧ / ١٣٣] **مسألة** : تلفظ الإقامة مرتين (٢) .

خلافاً لمالك في قوله : مرةً مرةً (٣) .

لنا :

حديث بن عمر : «كان الأذان على عهد رسول الله ﷺ مثنى مثنى ، والإقامة مرة مرة ؛ إلا قوله : [قد] (٤) قامت الصلاة » (٥) .

(١) عفا الله عن المؤلف ، ففي السنة ما يغني ويكفي عن هذا القياس الذي لا يخلو من نظر . فقد خرج البخاري ومسلم من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه، أنه قال: «أمر بلال أن يشفع الأذان ، وأن يوتر الإقامة »، الفتح ١/ ١٠٠ [٦٠٧] ، وصحيح مسلم ١/ ٢٨٦ [٣٧٨]، قال الحافظ ابن حجر : « وهذا الحديث حجة على من زعم أن الإقامة مثنى مثنى مثل الأذان »ا. هـ، الفتح ١/ ١٠٠ .

(٢) انظر : المغني ٢/ ٥٨ ، والمحرر ١/ ٣٦ ، وهو مذهب الحنفية ، والشافعية .
انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢٥ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٨٩ .
وانظر للشافعية : المجموع ٣/ ٩٢ و ٩٣ ، ومغني المحتاج ١/ ١٣٦ .

(٣) انظر : المدونة ١/ ٥٨ ، والإشراف ١/ ٦٨ .

(٤) سقطت من الأصل .

(٥) الحديث أخرجه بنحوه الإمام أحمد في المسند ٢/ ٨٥ ، وأبو داود ١/ ١٤١ [٥١٠] ، والنسائي ٢/ ٣ [٦٢٨] ، والدارقطني ١/ ٢٣٩ [١٤] ولفظه « . . غير أن المؤذن كان إذا قال : قد قامت الصلاة . قال : قد قامت الصلاة مرتين »، والحديث صححه ابن خزيمة ١/ ١٩٣ [٣٧٤]، وابن حبان كما في الإحسان ٤/ ٥٦٥ [١٦٧٤]، =

[حكم الأذان والإقامة على أهل الأمصار]

[١٨ / ١٣٤] **مسألة** : الأذان والإقامة فرض على أهل المصر على الكفاية [١] .

خلافاً لأكثرهم في [قولهم] [٢] : مسنون [٣] .

لنـــا :

ـ أن الأذان من أعلام الدين الظاهرة فكان واجباً كالجهاد [٤] .

[جواز الأذان للفجر خاصة قبل الوقت]

[١٩ / ١٣٥] **مسألة** : يجوز أن يؤذن للفجر قبل طلوع الفجر [٥] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجوز [٦] .

= والحاكم ١/ ١٩٧ و ١٩٨ ، ووافقه الذهبي .

(١) انظر : الإرشاد ق ١٣ / أ ، والمحرر ١/ ٣٩ .

(٢) في الأصل : ـ في قوله ـ .

(٣) انظر للحنفية : تحفة الفقهاء ١/ ١٧٩ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٨٤ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٦٨ ، والمقدمات الممهدات ١/ ١٦٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٨٢ ، والوسيط ٢/ ٥٦٣ .

(٤) بل ورد الأمر به كما في حديث مالك بن الحويرث : (فإذا حضرت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم ، وليؤمكم أكبركم)، أخرجه البخاري ـ واللفظ له ـ ، ومسلم . الفتح ٢/ ١٣٠ [٦٢٨] ، وصحيح مسلم ١/ ٤٦٥ [٦٧٤] .

(٥) انظر : المغني ٢/ ٦٥ ، والمحرر ١/ ٣٨ ، والإنصاف ١/ ٤٢٠ . وإليه ذهب مالك والشافعي .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٦٠ ، والاستذكار ٤/ ٩٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٨٣ ، والمجموع ٣/ ٨٧ .

(٦) انظر : الحجة على أهل المدينة ١/ ٧١ ، وتبيين الحقائق ١/ ٩٣ .

لنا :

ـ حديث رسول الله ﷺ : (ألا إن بلالاً يؤذن بليل ، فكلوا ، واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم) [١] وهذا نص .

[٢٠ / ١٣٦] **مسألة** : يؤذن في الفوائت من الصلوات للأولة ، ويقيم للبواقي [٢] .

[٢٤/أ]
[الأذان والإقامة للفوائت]

خلافاً لأبي حنيفة في / قوله : يؤذن ويقيم [٣] .

ولمالك : يقيم ولا يؤذن [٤] ، وقد روي عن الشافعي مثل ذلك [٥] .

---

(١) رواه البخاري ومسلم . الفتح ٢/ ١٢٣ [٦٢٢ ، ٦٢٣] ، وصحيح مسلم ٢/ ٧٦٨ [١٠٩٢] .

وابن أم مكتوم هو : عمرو بن قيس بن زائدة الأصم ، وقيل اسمه : عبد الله والأول أشهر ، واسم أمه : عاتكة بنت عبد الله ، وهو ابن خال خديجة أم المؤمنين رضي الله عنها . أسلم قديماً بمكة ، وكان من المهاجرين الأولين ، وكان النبي ﷺ يستخلفه على المدينة في عامة غزواته يصلي بالناس ، اختلف في موته ، فقيل : استشهد في القادسية ، وقيل بل رجع بعدها إلى المدينة فمات فيها . روى له أصحاب السنن .

انظر : الاستيعاب ٧ / ٤١ ، والإصابة ٤/ ٦٠٠ ، وتقريب التهذيب ص : ٧٣٥ .

(٢) انظر : المحرر ١/ ٤٠ ، والإنصاف ١/ ٤٢٢ .

(٣) لكل صلاة . انظر : تبيين الحقائق ١/ ٩٢ و ٩٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٩٠ و ٣٩١ .

(٤) انظر : المدونة ١ / ٦١ و ٦٢ ، والإشراف ١/ ٦٩ .

(٥) وقوله الثاني كقول الحنابلة ، وهو المصحح عند الشافعية . انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٦ و ٣٧ ، والمجموع ٣/ ٨٤ .

لنـــا :

ـ حديث النبي ﷺ : «لما شغله المشركون ، أمر بلالاً فأذن وأقام للظهر ، وأقام للعصر وغيرها »[1] وهذا نص .

ـ ولأنهما صلاتان تفعلان في وقت واحد ، فلم يسن أذان للثانية منهما ، كالمغرب والعشاء بالمزدلفة .

[٢١ / ١٣٧] **مسألة** : إذا جمع بين الصلاتين في وقت الثانية منهما ففيه روايتان ، إحداهما : يؤذن ويقيم للثانية ، وهو الصحيح[2] .

[الأذان والإقامة للمجموعتين]

---

(١) رواه الإمام أحمد ١/ ٣٧٥ ، والترمذي ١/ ٣٣٧ [١٧٩] ، والنسائي ١/ ٢٩٧ [٦٢٢]، جميعهم من حديث ابن مسعود ، ولفظ الترمذي ، «إن المشركين شغلوا رسول الله ﷺ عن أربع صلوات يوم الخندق، حتى ذهب من الليل ما شاء الله ، فأمر بلالاً فأذن، ثم أقام فصلى الظهر ، ثم أقام فصلى العصر ، ثم أقام فصلى المغرب ، ثم أقام فصلى العشاء»، قال الترمذي : «حديث عبد الله ليس بإسناده بأس ، إلا أن أبا عبيدة لم يسمع من عبد الله »ا . هـ. ١/ ٣٣٩ فهو حديث منقطع لكن يعتضد بما ورد في الباب من أحاديث أخر ؛ كحديث أبي سعيد الخدري ، كما ذكر ذلك أحمد شاكر في تعليقه على الترمذي في الموضع السابق . وانظر : التلخيص الحبير ١/ ٢٠٦ .

(٢) في الكلام اختصار ، والمقصود أنه يؤذن للأولى ويقيم ، ثم يقيم للثانية ، كالعمل في الفوائت . انظر : الهداية ١/ ٢٨ ، والمغني ٢/ ٧٧ ، والإنصاف ١/ ٤٢٢ .

وإلى هذا ذهب مالك . انظر : شرح الخرشي ١/ ٢٢٨ و ٢٢٩ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٩٢ .

وأما الحنفية فلا يجمع عندهم إلا في موضعين :

الأول : بين الظهر والعصر في عرفة في وقت الأولى ، ويكون بأذان وإقامتين .

والثاني : بين المغرب والعشاء في مزدلفة في وقت الثانية بأذان وإقامة واحدة . وما =

وللشافعي قولان :

ـ أحدهما : يجمع بينهما بإقامتين ، ولا يؤذن .

ـ والثاني : بأذان ، وإقامتين [١] .

لنا :

ـ أنهما صلاتان يجمع بينهما في وقت إحداهما ،[فيؤذن][٢] لإحداهما، دليله : إذا كان الجمع في وقت الأولى منهما اتفاق [٣] .

= سوى ذلك فالجمع عندهم صوري لا حقيقي .

انظر : مختصر الطحاوي ص : ٣٣ و ٣٤ ، والمبسوط ١/ ١٤٩ و ١٥٠ ، وشرح معاني الآثار ٢ / ٢١٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٠٤ و ٥٠٨ .

(١) انظر : المجموع ٣/ ٨٦ و ٨٧ ، والروضة ١/ ١٩٧ و ١٩٨ ، ونهاية المحتاج ١/ ٤٠٥ ، واستظهر النووي في الروضة القول الثاني .

(٢) في الأصل ـ فلا يؤذن ـ ولعله سهو من الناسخ ؛ إذ الدليل مسوق للقول بمشروعية الأذان للأولى منهما .

(٣) ومما يستدل به قبل ذلك حديث جابر رضي الله عنه، الطويل في وصف حجة النبي ﷺ وفيه: «حتى أتى المزدلفة فصلى بها المغرب والعشاء بأذان واحد ، وإقامتين». رواه مسلم ٢/ ٨٨٦ ـ ٨٩٢ [١٢١٨] .

قال النووي : «ويجاب عن حديث ابن عمر رضي الله عنه بجوابين ؛أحدهما : أنه إنما حفظ الإقامة ،وقد حفظ جابر الأذان فوجب تقديمه ؛ لأن معه زيادة علم ، والثاني : أن جابراً استوفى أمور حجة النبي ﷺ وأتقنها ،فهو أولى بالاعتماد، والله أعلم » ا. هـ المجموع ٣/ ٨٦ .

[التشويب في أذان الفجر]

[٢٢ / ١٣٨] **مسألة** : يثوّب [١] للفجر خاصة [٢] .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : لا يثوّب [٣] .

لنـــا :

ـ حـديث أبي مـحـذورة [٤] قـال قلت : «يا رسـول الله علمني سنة الأذان ، -وذكـر الخبـر إلى أن قـال- : « (فـإن كـان في صـلاة الصبـح قلت :

---

(١) التثويب : «أن يقول في أذان الصبح : الصلاة خير من النوم مرتين ، بعد قوله : حي على الفلاح » ا . هـ ، المغني ٢/ ٦١ ، وهذا هو التثويب السني ، وهناك تثويب بدعي تأتي الإشارة إليه في المسألة التالية .

قال ابن فارس : «وإنما سمي تثويباً من قولك : ثاب فلان إلى كذا ، أي : عاد إليه . . . كأنه لما قال : حي على الصلاة ، حي على الفلاح ، عاد إلى الدعاء فقال : الصلاة خير من النوم ، فثاب إلى الدعاء » ا . هـ . حلية الفقهاء ص : ٦٧ .

(٢) انظر : المغني ٢/ ٦١ ، والمحرر ١/ ٣٦ ، والإنصاف ١/ ٤١٣ . وإليه ذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ٥٧ ، والإشراف ١/ ٦٧ و ٦٨ .

وأما الحنفية ، فقد استحبوا التثويب في أذان الفجر ، لكنهم اختلفوا في محله ، فرجح الطحاوي واللكنوي أن محله بعد قول المؤذن حي على الفلاح ، ورجح آخرون أن محله بعد قول المؤذن لا إله إلا الله ، انظر : الأصل ١/ ١٢٩ ، والحجة ١/ ٨٤و ٨٥ ، والمبسوط ١/ ١٣٠ و ١٣١ ، وشرح معاني الآثار ١/ ١٣٦ و ١٣٧ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٤٨ ، والسعاية ٢/ ٢٠ ـ ٢٦ .

(٣) وقوله الآخر : إنه يسن التثويب ، وهو المصحح عند جمهور الشافعية ، انظر : الأم ١/ ٨٥ ، ومختصر المزني ص : ١٢ ، والمجموع ٣/ ٩٢ ، والروضة ١/ ١٩٩ .

(٤) أبو محذورة هو : أوس بن معير ، ويقال : سمرة بن معير (بكسر أوله ، وسكون المهملة وفتح التحانية المثناة)، وهذا هو المشهور ، وحكى ابن عبد البر ضبطاً آخر له) . ورجح ابن عبد البر أن اسمه أوس ، أسلم بعد الفتح ، وهو الذي علمه النبي=

خير من النوم مرتين)[١] .

[التثويب المشروع].

[٢٣ / ١٣٩] **مسألة** : التثويب في الأذان دون الإقامة[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو بين الأذان والإقامة [٣] .

= ﷺ الأذان ، مات سنة : ٥٩ هـ ، وقيل : ٧٩ هـ ، وقيل غير ذلك .

انظر : الاستيعاب ١٢ / ١٣٢ ، والإصابة ٧ / ٣٦٥ ، وتقريب التهذيب ص : ١٢٠٠ .

(١) رواه بنحوه الإمام أحمد في المسند ٣/ ٤٠٨ و ٤٠٩ ، وأبو داود ١/ ١٣٦ [٥٠٠]، ولفظهما : (فإن كان صلاة الصبح قلت : الصلاة خير من النوم ، الصلاة خير من النوم . . .)، الحديث ، ورواه بألفاظ أخرى بهذه الزيادة النسائي ١/ ٧[٦٣٣] ، و ١/ ١٣[٦٤٧] ، والحديث صححه ابن خزيمة ١/ ٢٠٠ [٣٨٥] ، وابن حبان كما في الإحسان ٤/ ٥٧٨ [١٦٨٢] ، قال الترمذي : «حديث أبي محذورة في الأذان حديث صحيح، وقد روي عنه من غير وجه » أ. هـ . ١/ ٣٦٦ .

(٢) أي : في أذان الفجر خاصة ـ كما تقدم في المسألة السابقة ـ دون الإقامة . انظر : المغني ٢/ ٦١ ، والمحرر ١/ ٣٦ . وهو قول المالكية ، والصحيح عند الشافعية . انظر للمالكية : المدونة ١ / ٥٧ ، والإشراف ١/ ٦٧ ، ٦٨ ، وللشافعية : مختصر المزني ص : ١٢ ، والمجموع ٣/ ٩٢ .

(٣) وهو تثويب محدث ، وهو أن يجلس المؤذن بعد الأذان قدر ما يقرأ عشرين آية ، ثم يقول : حي على الصلاة ـ مرتين ـ حي على الفلاح ـ مرتين ـ . وكثير من الحنفية يعممون هذا التثويب في جميع الصلوات ، ولايخصونه بالفجر ، أما التثويب الذي سبق بيانه في المسألة السابقة ، فهو خاص بصلاة الفجر عند الحنفية ؛ لكنهم اختلفوا في محله كما سبقت الإشارة إليه في الحاشية رقم ـ ١ ـ من الصفحة : ١٦٤ .

انظر : الجامع الصغير ص : ٦٣ ، والمبسوط ١/ ١٣٠ و ١٣١ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٤٨ ، والسعاية ١/ ٢٦ و ٢٧ . وانظر لزاماً : سنن الترمذي ١/ ٣٨٠ و ٣٨١ .

لنـــــا :

ـ قول النبي ﷺ : (فـإن كان صلاة الصبح فقل : الصلاة خير من النـوم)[١] / . [٢٤/ب]

ـ ولأنه إعلام بالصلاة ، فلا يكون محله بين [٢] [الأذان و] [٣] الإقامة ، أصله : جميع ألفاظ الأذان .

[استحباب تولي الإقامة من أذن]

[٢٤ / ١٤٠] **مسألة** : يستحب أن تكون الإقامة ممن أذن[٤] .

خلافاً لأبي حنيفة ومالك في قولهما : لا يستحب[٥] .

لنـــــا :

ـ أنهما فصلان من الذكر من جنس واحد ، فالأفضل أن يتولاهما واحد ، أصله : الخطبتان .

[أذان الصبي للبالغ]

[٢٥ / ١٤١] **مسألة** : يصح أذان الصبي للبالغ [٦] .

---

(١) تقدم تخريجه قريباً ص ١٦٥ .

(٢) في الأصل : ـ في بين ـ بزيادة حرف الجر ، ولعلها سهو من الناسخ ، أو أن أصل الكلمة فيما بين .

(٣) زيادة لا يستقيم الدليل إلا بها .

(٤) انظر : المغني ٢/ ٧١ ، والمبدع ١/ ٣٢٢ ، وكشاف القناع ١/ ٢٤٠ .
وإليه ذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ٨٦ ، والمجموع ٣/ ١٢١ .

(٥) انظر : الحجة على أهل المدينة ١/ ٧٨ ، والمبسوط ١/ ١٣٢ ، والمدونة ١/ ٥٩ ، والاستذكار ٤/ ٦٨ ـ ٧٠ .

(٦) في الأصل : ـ الصبي البالغ ـ والصواب ما أثبت ؛ لأن أذان البالغ ليس محلاً=

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يصح [١] .

لنـــــا :

ـ أنه يجـوز أن يكون إمـامـاً له في النافلة ، فـجـاز أن يؤذن ، أصله : البالغ .

[الدوران في المنارة عند الأذان]

[**٢٦ / ١٤٢**] **مسألة** : يجوز أن [يدور] [٢] في مجال الصومعة[٣] .

=للخلاف ، وقد تكرر هذا الخطأ . في بعض المطبوعات كالمحرر .

انظر : الهداية ١/ ٢٧ و ٢٨ ، والمحرر ١/ ٣٨ ، والروايتين والوجهين ١/ ١١١ .

وإليه ذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ٢/ ٤١ و ٤٢ ، والمجموع ٣/ ١٠٠ .

(١) الذي اطلعت عليه في كتب الحنفية تصحيح أذان الصبي ، خلافاً لما ذكر المؤلف هنا ، فليحرر .

انظر : المبسوط ١/ ١٣٨ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٥٠ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٩١، والذي ذهب إلى عدم صحة أذان الصبي غير البالغ : مالك كما في : المدونة ١/ ٥٩ ، ومواهب الجليل ١/ ٤٣٥ و ٤٣٦ ، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ١٩٥ .

(٢) في الأصل : ـ يؤذن ـ وهو تصحيف ، والصواب ما أثبت ؛ لأن البحث ليس في جواز الأذان في الصومعة ، وإنما البحث في الدوران إذا كان المؤذن يؤذن في الصومعة ، والمقصود بالدوران : الدوران بالجسد كله ، وأما الدوران بالوجه فقط ، فلا خلاف في مشروعيته كما تجده في المصادر في الحاشيتين التاليتين .

(٣) الصومعة في الأصل : بيت للنصارى . والمقصود هنا : المنارة . سميت بذلك لدقة في رأسها . : انظر : تاج العروس ٥/ ٤١٩وانظر : لمذهب الحنابلة في هذه المسألة : الروايتين والوجهين ١/ ١١٢ ، والمغني ٢/ ٨٤ و ٨٥ والمبدع ١/ ٣٢١ ، والإنصاف ١/ ٤١٦ ، وذكر فيه أن المذهب عدم الدوران، وعليه جمهور الأصحاب.

وإلى هذا ذهب أبو حنيفة ، ومالك .

انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٩٢ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٨٧ و ٣٨٨ . =

خلافاً للشافعي [(١)] .

لنـــا :

ـ حديث [عون] [(٢)] بن أبي جحيفة، عن أبيه [(٣)] قال: «رأيت بلالاً يؤذن ويدور، والنبي ﷺ في قبة [(٤)] له حمراء» [(٥)] .

=وانظر للمالكية : مواهب الجليل ١/ ٤٤١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ١٩٦ .

(١) انظر : حلية العلماء ١/ ٤٢ ، والمهذب مع المجموع ٣/ ١٠٣ و ١٠٧ .

(٢) في الأصل : ـ غور ـ ، وهو تصحيف صوابه ما أثبت . وعون - هو : ابن أبي جحيفة ـ وانظر ترجمة أبيه في الحاشية التالية . كوفي ، ثقة من الرابعة ، مات سنة (١١٦ هـ) في ولاية خالد بن عبد الله القسري، روى له الجماعة. انظر : تاريخ خليفة بن خياط، ص : ٢/ ٥٢٢، وتهذيب الكمال ٢٢/ ٤٤٧ ، وتقريب التهذيب ص : ٧٥٨.

(٣) أبو جحيفة : وهب بن عبد الله السوائي (بضم السين المهملة وتخفيف الواو والمد) مشهور بكنيته ، ويقال له : وهب الخير ، صحابي معروف ، قدم على النبي ﷺ في أواخر عمره، وتوفي ﷺ ، ولم يبلغ أبو جحيفه الحلم ، وصحب علياً رضي الله عنه ، وولي شرطة الكوفة في خلافة علي ، توفي سنة : (٦٤ هـ)، وقيل غير ذلك . انظر : الاستيعاب ١١/ ١٦٩ ، وأسد الغابة ٥/ ٤٨ ، والإصابة ٦ / ٦٢٦ ، وتقريب التهذيب ص : ١٠٤٤ .

(٤) القبة : بيت صغير مستدير ، يصنعه العرب من الشعر ونحوه . انظر : النهاية ٤/ ٣ .

(٥) الحديث بهذا اللفظ ، جزء من حديث رواه أحمد ٤ / ٣٠٨ ، والترمذي ١/ ٣٧٥ [١٩٧] .

وأصله في الصحيحين من غير لفظ الاستدارة . انظر الفتح ٢/ ١٣٥ [٦٣٤] ، وصحيح مسلم ١/ ٣٦٠ [٥٠٣] . =

[٢٧ / ١٤٣] **مسألة** : إذا أذن للمغرب جلس جلسة خفيفة [١] خلافاً لأبي حنيفة [٢] .

[استحباب الجلوس يسيراً بين الأذان والإقامة في المغرب]

لنـــا :

- حديث عبد الله [٣] بن زيد قال : «رأيت النبي ﷺ أُذِّنَ في المقام للمغرب ، فقعد بين الأذان والإقامة » [٤] .

=قال ابن حجر عن رواية الترمذي التي استشهد بها المؤلف : «فأما قوله :ـ ويدور ـ فهو مدرج في رواية سفيان عن عون . . . ويمكن الجمع بأن من أثبت الاستدارة عنى استدارة الرأس ، ومن نفاها عنى استدارة الجسد كله »ا. هـ . الفتح ٢/ ١٣٦ ، وانظر : المجموع ٣/ ١٠٧ و ١٠٨ .

(١) انظر : المحرر ١/ ٣٩ ، والمبدع ١/ ٣٢٦ ، والإنصاف ١/ ٤٢١ . وهو مذهب الشافعية . انظر : المجموع ٣/ ١٢١ ، ونهاية المحتاج ١/ ٤١٦ .

(٢) في قوله: لا يسن الجلوس . انظر : الأصل ١/ ١٤٠ ، والمبسوط ١/ ١٣٩، وهو مذهب المالكية . انظر : مواهب الجليل ١/ ٤٥٣، وشرح الخرشي ١/ ٢٣٥ .

(٣) هو صاحب قصة الأذان كما نبه على ذلك أبو جعفر في رؤوس المسائل ١/ ١٢٧ . وهو عبد الله بن زيد بن عبد ربه بن ثعلبة الأنصاري ، الذي أُري الأذان في منامه ، صحابي مشهور ، بدري ، عقبي ، مات سنة ٣٢ هـ، وقيل : استشهد بأحد.

انظر : الاستيعاب ٦ / ٢٠٧ ، وأسد الغابة ٣/ ١٤٣ ، والإصابة ٤ / ٩٧ ، وتقريب التهذيب ص : ٥٠٨ .

(٤) لم أتمكن من الوصول إلى من خرج هذا الحديث ، لكن ذكر أبو جعفر في رؤوس المسائل ١/ ١٢٧ هذا الحديث بلفظ مقارب له، وقال: «ذكره العكبريون، وأبو بكر النجاد »ا. هـ، ويدل لذلك ما روى البخاري ومسلم من حديث أنس : «كان المؤذن إذا أذن قام ناس من أصحاب النبي ﷺ يبتدرون السواري، حتى يخرج النبي ﷺ، وهم كذلك يصلون الركعتين قبل المغرب، ولم يكن بين الأذان والإقامة شيء»، وهذا لفظ=

[٢٨ / ١٤٤] **مسألة** : يجوز إعادة الجماعة بأذان وإقامة في مسجد له إمام راتب.[١] خلافاً لأبي حنيفة[٢] . [إعادة الجماعة في المسجد]

لنـــــا :

ـ قول النبي ﷺ : (ألا رجل يتصدق على هذا فيصلي معه)[٣] فأمر بإعادة الجماعة .

[٢٩ / ١٤٥] **مسألة** : لا يجوز أخذ أجرة على الأذان[٤] . خلافاً لمالك والشافعي[٥] . [أخذ الأجرة على الأذان]

= البخاري . انظر : الفتح ٢/ ١٢٦ [٦٢٥]، وصحيح مسلم ١/ ٥٧٣ [٨٣٧] .

(١) انظر : المغني ٣/ ١٠ ، والمبدع ٢/ ٤٦ و ٤٧ ، والإنصاف ٢/ ٢١٩ ، وكشاف القناع ١/ ٤٥٨ ، وهذه المسألة من مفردات الحنابلة .

(٢) انظر للحنفية : المبسوط ١/ ١٣٥ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٥٢ و ٥٥٣ . وإلى هذا القول ذهب مالك والشافعي .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٨٩ ، وشرح الخرشي ٢/ ٣٠ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٨٨ ، والمجموع ٣/ ٢٢٢ .

وقد ألف بعض المعاصرين رسالة في هذه المسألة انتصر فيها لرأي الجمهور ، سماها : (إعلام العابد في حكم تكرار الجماعة في المسجد الواحد) .

(٣) الحديث بهذا اللفظ رواه أحمد ٣/ ٦٤ ، وأبو داود ١/ ١٥٧ [٥٧٤] ، والحاكم ١/ ٢٠٩ ، وصححه ، ووافقه الذهبي ، ورواه بمعناه ابن خزيمة ٣/ ٦٣ [١٦٣٢] ، وابن حبان كما في الإحسان ٦/ ١٥٧ [٢٣٩٧] .

(٤) انظر : المغني ٢/ ٧٠ ، والمبدع ١/ ٣١٣ ، والإنصاف ١/ ٤٠٩ ، وإلى هذا القول ذهب أبو حنيفة . انظر : الأصل ١/ ١٤١ و ١٤٢ ، والمبسوط ١/ ١٤٠ .

(٥) انظر للمالكية : المدونة ١/ ٦٢ ، ومواهب الجليل ١/ ٤٥٤ و ٤٥٥ .

لنـــا :

ـ حديث : (لا تتخذ مؤذناً يأخذ على أذانه أجرة)[(١)] .

ـ ولأنه يختص فاعله أن يكون / من أهل القربة ، فلا يصح أخذ [٢٥/أ] الأجرة عليه ، كالصوم والصلاة .

[٣٠ / ١٤٦] **مسألة** : إذا تحرّى القبلة وصلى ، ثم تبين الخطأ فلا إعادة عليه [(٢)] . [صلاة من تحرى القبلة فأخطأ]

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : إنه يعيد [(٣)] .

=وانظر للشافعية : الأم ١/ ٨٤ ، والمجموع ٣/ ١٢٥ و ١٢٦ .

(١) الحديث رواه بنحوه الإمام أحمد ٤/ ٢١ ، وأبو داود ١/ ١٤٦ [٥٣١] ، والترمذي ١/ ٤٠٩ [٢٠٩] ، والنسائي ٢/ ٢٣ [٦٧٢] ، وابن ماجه ١/ ٢٣٦ [٧١٤] ، ولفظ ابن ماجه عن عثمان بن أبي العاص قال : «كان آخر ما عهد إلي النبي ﷺ أن لا أتخذ مؤذناً يأخذ على الأذان أجراً» .

والحديث قال عنه الترمذي : «حسن صحيح» ا.هـ. ، وقال الحاكم ١/ ١٩٩ و ٢٠١ : «حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه» ا.هـ ووافقه الذهبي .

(٢) انظر : المغني ٢/ ١١ ، والمحرر ١/ ٥٢ ، والمبدع ١/ ٤١٢ . وإلى هذا القول ذهب أبو حنيفة ومالك .

انظر للحنفية : اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٤١ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٣٣ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٩٧ و ١٩٨ ، والإشراف ١/ ٧٠ ، إلا أن مالكاً يستحب الإعادة إذا كان في الوقت .

(٣) انظر : الأم ١/ ٩٣ ، والمجموع ٣/ ٢٢٥ .

لنـــا :

ـ أنه صلى بالاجتهاد حال الاشتباه ، فلا إعادة عليه ، كما لو صلى إلى أربع جهات .

[التنفل على الراحلة في السفر]

[٣١ / ١٤٧] **مسألة** : يجوز التنفل على الراحلة في السفر حيث توجهت ، في طويل السفر وقصيره (١) .

خلافاً لمالك في قوله : لا يجوز إلا في السفر الطويل (٢) .

لنـــا :

ـ أنه سفر مباح ، فجاز التنفل فيه على الراحلة كالطويل .

[إعادة الصلاة لمن بلغ في أثنائها أو بعدها في وقتها]

[٣٢ / ١٤٨] **مسألة** : إذا بلغ الصبي في الصلاة ، أو فرغ ثم بلغ في وقتها أعاد (٣) .

---

(١) انظر : مسائل أحمد برواية صالح ١/ ١٥١ و ٤٣٦ ، والفروع ١/ ٣٨١ ، والإنصاف ٢/ ٣ وبه قال أبو حنيفة ، والشافعي . انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢٥ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٩٧ ، والمجموع ٣/ ٢٣٢ ـ ٢٣٤ .

(٢) انظر : المدونة ١/ ١٢٦ و ١٢٧ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ١٩٩ ، والإشراف ١/ ٧١، وضابط السفر الطويل : ما تقصر فيه الصلاة .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢٥ ، والإنصاف ١/ ٣٩٧ ، والنكت على المحرر ١/ ٣١ . وإليه ذهب أبو حنيفة ومالك .

انظر للحنفية : المبسوط ٢/ ٩٥ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٤٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٦٥ ، ومواهب الجليل ١/ ٤١٠ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٨٣ و ١٨٤ .

ـ خلافاً للشافعي في قوله : لا يعيد [١] .

لنـــا :

أنه دخل فيها قبل وجوبها ، وقبل سبب وجوبها فأشبه[٢] ، فأعاد كالبالغ .

[تقديم النية على تكبيرة الإحرام]

[٣٣ / ١٤٩] **مسألة** : ليس من صحة التكبير للصلاة مقارنة النية[٣] . خلافاً لمالك ، والشافعي [٤] .

لنـــا :

ـ أنها عبادة من شرطها النية ، فجاز تقديم النية على الدخول فيها ، قياساً على الصوم .

[بطلان صلاة من نوى الخروج فيها أوشك فيه]

[٣٤ / ١٥٠] **مسألة** : إذا دخل في الصلاة ، ونوى الخروج منها ، أوشَكَّ في الخروج ، هل يخرج ؟ أو يتمها؟ فإنها تبطل [٥] . خلافاً لأبي

(١) وجوباً ، لكن تستحب . انظر : المجموع ٣/ ١٢ ، والروضة ١/ ١٨٨ .

(٢) كذا في الأصل ، والظاهر أنها زائدة .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٣٢ ، والمحرر ١/ ٥٢ ، وشرح الزركشي ١/ ٥٣٩ و ٥٤٠ وإليه ذهب أبو حنيفة . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٢٠٣ ، والبحر الرائق ١/ ٢٧٦ .

(٤) انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٩٩ ، والإشراف ١/ ٧٢ .
وانظر للشافعية : الأم ١/ ٩٩ ، وحلية العلماء ٢/ ٨٨ .

(٥) انظر : الكافي لابن قدامة ١/ ١٢٦ ، والمغني ٢/ ١٣٣ و ١٣٤ ، والإنصاف ٢/ ٢٤ و ٢٥ . وإلى هذا القول ذهب مالك والشافعي .
انظر للمالكية : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٢٣٤ ، ومنح الجليل ١/ ١٤٧ .

حنيفة [١] .

لنـــــا :

ـ أنه قطع شرطاً من شرائط الصلاة قبل تمامها ، فوجب أن تبطل ، كما إذا قطع الطهارة، وستر العورة / . [٢٥/ب]

[صفة تكبيرة الإحرام]

[٣٥ / ١٥١] **مسألة** : لا تنعقد الصلاة إلا بقوله : الله أكبر [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تنعقد بكل قول يقتضي التعظيم[٣] .

وللشافعي في قوله : تنعقد بالله الأكبر [٤] .

لنـــــا :

ـ أنه إحرام للصلاة بغير لفظ التكبير مع المقدرة عليه ،فلم تنعقد ، كما لو قال : استغفر الله ، واللهم[٥] .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٨٥ ، والمجموع ٣/ ٢٨٢ .

(١) انظر : الأشباه والنظائر لابن نجيم ص : ٥٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٤١ .

(٢) انظر : المغني ٢/ ١٢٦ ، والمحرر ١/ ٥٣ ، والإنصاف ٢/ ٤١ . وإلى هذا القول ذهب مالك كما في : المدونة ١/ ٦٢ ، والاستذكار ٤/ ١٣٢ .

(٣) انظر : الأصل ١/ ١٤ ، والبحر الرائق ١/ ٣٠٦ .

(٤) أو لفظ ـ الله أكبر ـ انظر : الأم ١/ ١٠٠ ، والمهذب مع المجموع ٣/ ٢٩١ و ٢٩٢ .

(٥) ثم إن الأصل في العبادات التوقيف واتباع النص ، والمأثور عنه ﷺ أنه كان إذا افتتح الصلاة قال : الله أكبر ، قال ابن قدامة : «لم ينقل عنه عدول عن ذلك حتى فارق الدنيا ، وهذا يدل على أنه لا يجوز العدول عنه» ا.هـ . المغني ٢/ ١٢٧ .

[التكبير من الصلاة]

[٣٦ / ١٥٢] **مسألة**: التكبير من الصلاة [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس هو من الصلاة [٢] .

لنـــا :

ـ أن التكبير ذكرٌ من شرطه ستر العورة ، واستقبال القبلة ، فكان من الصلاة ، أصله : القراءة [٣] .

[وقت قيام الإمام إلى الصلاة ودخوله فيها]

[٣٧ / ١٥٣] **مسألة** : إذا قال المؤذن : قد قامت الصلاة ، والإمام في المسجد قام ، فإذا فرغ من الإقامة كبر [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يقوم عند قوله : حيَّ على الصلاة ، حيَّ على الفلاح ، ويكبر عند قوله : قد قامت الصلاة [٥] .

---

(١) أي : تكبيـرة الإحـرام ، انظر : المغني ٢/ ١٣١ ، والمبـدع ١/ ٤٢٨ ، والإنصاف ٢/ ٤٢ . وإلى هذا القول ذهب مالك والشافعي .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٩٩ ، والإشراف ١/ ٧٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٠٠ ، والمهذب مع المجموع ٣/ ٢٨٩ و ٢٩٠ .

(٢) انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٤٧ ص ١٤٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٠٣ .

(٣) كما استدل الجمهور قبل هذا القياس بقوله ﷺ : (إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس ، إنما هو التسبيح والتكبير ، قراءة القرآن) ، رواه مسلم ١/ ٣٨١ [٥٣٧] ، وهو دليل ظاهر على أن الصلاة تسبيح وتكبير وقراءة قرآن ، ودخول تكبيرة الإحرام في مفهوم التكبير أولى ؛ لأن الصلاة لا تتم إلا بها ، بخلاف سائر التكبيرات . انظر : المجموع ٣/ ٢٩١ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٣٢ ، والمغني ٢/ ١٢٣ و ١٢٤ ، والمحرر ١/ ٣٨ .

(٥) انظر : الأصل ١/ ١٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٧٩ . ونبه فيه إلى أن=

وخلافاً للشافعي في قوله : لا يقوم ، ولا يكبر إلا عند الفراغ [(١)] .

لنـــا :

ـ أن الإقامة دعاءٌ إلى الصلاة ، فالمستحب للإمام أن يؤخر الإحرام إلى أن يفرغ، كالأذان [(٢)] .

ـ والدلالة على أنه يقوم عند قوله : «قد قامت الصلاة » [أنه] ما كان المؤذنون يقولون : قد قامت الصلاة ، حتى تعتدل الصفوف [(٣)] .

[رفع اليـــدين عند التكبير للركوع والرفع منه]

[١٥٤/٣٨] **مسـألة** : يرفع يديه عنـد التكبيـر للركـوع ، والرفع منــه[(٤)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يرفع [(٥)] .

=مذهب أبي حنيفة وصاحبيه القيام عند الحيعلة الثانية .

(١) انظر : المجموع ٣/ ٢٥٣ـ ٢٥٥ ، ومغني المحتاج ١/ ٢٥٢ ، وأما مالك فلم يحدد وقت قيام المصلي إلى الصلاة ، وإنما مرد ذلك إلى الطاقة ، وأما الشروع في التكبير ،فبعد فراغ المؤذن من الإقامة . انظر : الإشراف ١/ ٧٣ ، وبداية المجتهد ١/ ١٥٠ ، ومواهب الجليل ١/ ٤٦٩ .

(٢) لاسيما والإمام مطالب بالأمر بتسوية الصفوف ، وتعديلها ، كما كان يفعل ﷺ، وفي إحرامه بالصلاة أثناء الإقامة ، إخلال بهذه السُّنَّة .

(٣) هذا الأثر نسبه أبو جعفر في رؤوس المسائل ١/ ١٣٦ إلى الزهري ، ولم أتمكن من الاهتداء إلى موضعه في كتب السنة .

(٤) انظر : المغني ٢/ ١٧١ و ١٨٤ ، والمبدع ١/ ٤٤٦ و ٤٤٩ ، والإنصاف ٢/ ٥٩ و ٦١ . وإلى هذا القول ذهب الشافعي كما في : الأم ١/ ١٠٣ و ١٠٤ ، والمهذب مع المجموع ٣/ ٣٩٨ .

(٥) انظر : المبسوط ١/ ١٤ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٥٦ . =

لنا :

- أنها صلاة يستحب رفع اليدين في افتتاحها ، فاستحب في أثنائها ، أصله : صلاة العيد [1] .

[قبض اليدين ومحل وضعهما]

[١٥٥/٣٩] **مسألة** : وضع اليمين على الشمال سنة [2] . خلافاً لمالك في إحدى الروايتين [3] / .

[٢٦/أ]

=وللإمام مالك روايتان . أشهرهما : القول بعدم الرفع ، وهي رواية ابن القاسم . انظر : المدونة ١/ ٦٨ ، والتمهيد ٩ / ٢١٢ـ ٢٢٩ ، والإشراف ١/ ٧٤ . وهذه المسألة من المسائل الفقهية التي كثر البحث فيها ، وأفردها بعض أهل العلم بمصنفات خاصة ، كالبخاري في جزء رفع اليدين ، وأبي حفص الباريني الشافعي في كتابه : إيضاح أقوى المذهبين في مسألة رفع اليدين . وكلا المصنفين مطبوعان .

(١) وهذا القياس متعقب بالهوي إلى السجود والرفع منه إذ لا يشرع رفع الأيدي عند التكبير في الحالين ، مع أنهما في أثناء الصلاة ، لكن في السنة الصحيحة ما يغني عن هذا القياس ، فقد ثبت الرفع عند الركوع ، وعند الرفع منه في أحاديث كثيرة ، ومنها : حديث ابن عمر : «رأيت رسول الله ﷺ إذا قام في الصلاة رفع يديه حتى يكونا حذو منكبيه ، وكان يفعل ذلك حين يكبر للركوع ، ويفعل ذلك إذا رفع رأسه من الركوع . . .» الحديث رواه البخاري ومسلم ، وهذا لفظ البخاري . انظر : الفتح ٢/ ٢٥٦ [٧٣٦] ، وصحيح مسلم ١/ ٢٩٢ [٣٩٠] .

(٢) انظر : المغني ٢/ ١٤٠ و ١٤١ ، والمحرر ١/ ٥٣ ، والإنصاف ٢/ ٤٦ . وإلى ذلك ذهب أبو حنيفة ، والشافعي .

انظر للحنفية : اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٤٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ١١١ .

وانظر للشافعية : المجموع ٣/ ٣١٠ـ ٣١٣ ، ونهاية المحتاج ١/ ٥٤٨ .

(٣) أن المشروع السدل ، وهي رواية ابن القاسم ، والمشهورة عند المالكية . انظر : =

وصفة الوضع : أن يكون أسفل السرة [١] .

خلافاً للشافعي في قوله : فوق السرة وتحت الصدر [٢] .

لنـــــا :

ـ أنه موضع ليس بعورة من الرجل ، فلا يجب ستره ووضع يده عليه ، قياساً على الصدر [٣] .

[استحباب دعاء الاستفتاح]

[**١٥٦/٤٠**] **مسألة** : الاستفتاح مسنون في الصلاة قبل القراءة [٤] .

=المدونة ١/ ٧٦ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٦ ، والإشراف ١/ ٨٠ ، ومواهب الجليل ١/ ٥٤١ .

وقد انتصر بعض المالكية لرواية القبض ، وصنفوا فيها بعض المصنفات ، ومنهم المحدث محمد بن أبي مدين الشنقيطي في رسالته المستطابة ، الموسومة بالصوارم والأسنة في الذب عن السنة .

(١) وهو مذهب الحنفية . انظر : المصادر المتقدمة في صدر المسألة .

(٢) وهي إحدى الروايتين عن الإمام أحمد ، وقول المالكية على رواية القبض ، انظر : المصادر المتقدمة للشافعية والمالكية والحنابلة في صدر المسألة .

(٣) هذا استدلال لوضعهما تحت السرة ، ولا يخفى ما فيه ، وأما الاستدلال للقبض ، ولوضعهما فوق السرة على الصدر فبما روى مسلم ١/ ٣٠١ [٤٠١] : عن وائل بن حجر : « أنه رأى النبي ﷺ رفع يديه حين دخل في الصلاة كبر ، ثم التحف بثوبه ، ثم وضع يده اليمنى على اليسرى . . . » الحديث . وفي رواية لابن خزيمة ١/ ٢٤٣ [٤٧٩] : «صليت مع رسول الله ﷺ ووضع يده اليمنى على يده اليسرى على صدره » .

(٤) انظر : المغني ٢/ ١٤١ ، والمحرر ١/ ٥٣ ، والإنصاف ٢/ ٤٧ ، وبه قال أبو حنيفة ، والشافعي . =

خلافاً لمالك في قوله : لا يستفتح [١] .

لنـــــا :

ـ ما روى أبو سعيد [٢] قال : «كان رسول الله ﷺ إذا قام من الليل واستفتح صلاته وكبر قال : سبحانك اللهم وبحمدك ، وتبارك اسمك ، وتعالى جدك ولا إله غيرك » [٣] .

[استحباب الاستعاذة قبل القراءة]

[**١٥٧/٤١**] **مسألة** : يتعوذ في صلاته قبل القراءة [٤] .

خلافاً لمالك في قوله : لا يتعوذ في الفريضة ، ويتعوذ في

=انظر للحنفية : الأصل ١/ ٣ ، والمبسوط ١/ ١٢ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٠٦ ، والمهذب مع المجموع ٣/ ٣١٤و ٣٢١ .

(١) انظر : المدونة ١/ ٦٢ ، والإشراف ١/ ٧٤ ، وتنوير المقالة ٢/ ٢٦ و ٢٧ .

(٢) أبو سعيد هو : سعد بن مالك بن سنان الخدري الأنصاري الخزرجي ، صحابي مشهور ، استشهد أبوه بأحد ، وشهد هو ما بعدها من الغزوات ، كان من أفاضل الصحابة وأكثرهم حفظاً للحديث ، مات سنة (٧٤ هـ) ، وقيل غير ذلك . انظر : الاستيعاب ١١/ ٢٨٣ ، والإصابة ٣/ ٧٨ .

(٣) رواه بهذا اللفظ الإمام أحمد ٣ / ٥٠ ، ورواه بنحوه : أبو داود ١/ ٢٠٦ [٧٧٥] ، والترمذي ٢/ ٩ [٢٤٢] ، والنسائي ٢/ ١٣٢ [٨٩٩] ، وابن ماجه ١/ ٢٦٤ [٨٠٤] ، والحديث صححه أحمد شاكر في تعليقه على الترمذي في الموضع السابق ، وصححه الألباني في الإرواء ٢/ ٥٠ ، والدعاء رواه مسلم موقوفاً على عمر رضي الله عنه . صحيح مسلم ١/ ٢٩٩ [٣٩٩/ ٥٢] .

(٤) انظر : المغني ٢/ ١٤٥ ، والمحرر ١/ ٥٣ ، والإنصاف ٢/ ٤٧ . وإلى هذا القول ذهب أبو حنيفة والشافعي .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ٣ ، والمبسوط ١/ ١٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٠٧ ، والمجموع ٣/ ٣٢٣ .

النافلة (١) .

لنـــا :

ـ أنها صلاة فيها قراءة ، فيجب أن يكون من سنتها التعوذ ، كقيام رمضان (٢) .

[استحباب البسملة بعد الاستعاذة]

[١٥٨/٤٢] **مسألـــة** : ويقـرأ بعـد التـعـوذ : بسم الله الرحـمن الرحيم(٣) .

خلافاً لمالك في قوله : لا يقرأ في الفريضة ، ويقرأ في النافلة (٤) .

لنـــا :

ـ ما روى ابن عباس ، قال : «كان النبي ﷺ يستفتح ببسم الله الرحمن الرحيم (٥) » .

---

(١) انظر : المدونة ١/ ٦٤ ، والإشراف ١/ ٧٥ .

(٢) هذا إلزام لمالك رحمه الله ، وإلا فعموم قوله تعالى : ﴿فَإِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ﴾ [النحل من الآية : ٩٨] يغني عن هذا .

(٣) انظر : المغني ٢/ ١٤٧ ، والمحرر ١/ ٥٣ ، والإنصاف ٢/ ٤٨ . وإليه ذهب أبو حنيفة والشافعي . انظر للحنفية : الأصل ١/ ٣ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٤٩ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٠٧ ، والمجموع ٣/ ٢٣٣ .

(٤) انظر : المدونة ١/ ٦٤ ، والإشراف ١/ ٧٥ـ ٧٧ .

(٥) رواه بنحوه الترمذي ٢/ ١٤ [٢٤٥]، وقال : « هذا حديث ليس إسناده بذاك »ا. هـ . وأصح منه ما روى ابن خزيمة عن أنس : «أن رسول الله ﷺ كان يسر ببسم الله الرحمن الرحيم في الصلاة ، وأبو بكر وعمر » ١/ ٢٥٠ [٤٩٨] .

ـ ولأن له أن يقرأها في النافلة ، كذلك في الفرض كالفاتحة .

[الإسرار بالبسملة وكونها ليست من الفاتحة]

[١٥٩/٤٣] **مسألة** : ولا يجهر بها ، وليست آية من فاتحة الكتاب في إحدى الروايتين (١) .

خلافاً للشافعي في قوله : يجهر بها ، وهي آية من الفاتحة (٢) .

لنـــا :

ـ ما روى أنس ، وأبو هريرة : «أن رسول الله ﷺ ، [وأبا بكر] (٣) ، وعمر ، وعثمان ، كانوا يفتتحون / القراءة بالحمد لله رب العالمين »(٤) . [٢٦/ب]

ـ ولأنه ذكر يؤتى به قبل الحمد ، فلم يجهر به ، كالاستفتاح ، والاستعاذة .

---

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١١٧ و ١١٨ ، والمحرر ١/ ٥٣ و ٥٤ . وإليه ذهب أبو حنيفة ومالك فيما إذا قرأها .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ٣ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٤٩ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٩١ .

وانظر للمالكية : الاستذكار ٤/ ٢٠٤ و ٢٠٥ ، والإشراف ١/ ٧٨ .

(٢) انظر : الأم ١/ ١٠٧ و ١٠٨ ، والمهذب مع المجموع ٣/ ٣٣٢ ، وما بعدها .

(٣) في الأصل ـ وأبو بكر ـ والصواب لغة ما أثبت .

(٤) حديث أنس رواه بنحوه البخاري . الفتح ٢/ ٢٦٥ [٧٤٣] ، ومسلم ١/ ٢٩٩ [٣٩٩/ ٥٢]، وذكر عثمان رضي الله عنه إنما هو في رواية مسلم ، وأما البخاري فأورده في جزء القراءة خلف الإمام ص : ٥٥ [١٢٤] ، كما نبه على ذلك ابن حجر في الفتح ٢/ ٢٦٧ . وأما حديث أبي هريرة فرواه ابن ماجه ١/ ٢٦٧ [٨١٤]، بلفظ : «أن النبي ﷺ كان يفتتح القراءة بالحمد لله رب العالمين »، وقد ضعف البوصيري إسناده وقال : «وله شاهد في الصحيحين من حديث أنس وعائشة . . . »ا. هـ مصباح الزجاجة ١/ ٢٨٧ .

[الجهر بالتأمين للإمام والمأموم]

[١٦٠/٤٤] **مسألة** : يجهر بآمين الإمام والمأموم (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجهر بها الإمام ، ولا المأموم (٢) .

وخلافاً للشافعي في قوله : يجهر بها الإمام دون المأموم (٣) .

وخلافاً لمالك في قوله : يجهر [بها] المأموم ، ولا يجهر [بها] الإمام في إحدى الروايتين عنه (٤) .

لنـــا :

ـ أنه ذكر يؤتى به بين استفتاح القراءة وبين الركوع ، فأشبه السورة (٥) .

---

(١) أي : في القراءة الجهرية ، انظر : المغني ٢/ ١٦٠ و ١٦٢ ، والمحرر ١/ ٥٤ ، والإنصاف ٢/ ٥١ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٦ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٥٤ . واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٥٤ .

(٣) وهذا قوله الجديد ، وأما القديم فالجهر مشروع للإمام والمأموم . انظر : الأم ١/ ١٠٩ ، وحلية العلماء ٢/ ١٠٧ و ١٠٨ ، والمجموع ٣/ ٣٧١ و ٣٧٢ ، وقال فيه : «هذه المسألة مما يفتى فيه على القديم » ا. هـ .

(٤) والرواية الثانية أن الإمام لا يؤمن أصلاً ، وأما المأموم : فالمشهور عند مالك أنه لا يجهر بالتأمين ، خلافاً لما ذكره المؤلف . انظر : المدونة ١/ ٧١ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٦ ، والإشراف ١/ ٧٧ و ٧٨ ، وقد انتصر ابن عبد البر للقول بمشروعية التأمين للإمام . انظر : التمهيد ٧/ ١١ ـ ١٣ .

(٥) وفي السنة نصوص كثيرة تدل على مشروعية التأمين للإمام والمأموم ، والجهر به ، كحديث وائل ابن حجر : «كان رسول الله ﷺ إذا قرأ : ﴿ولا الضَّالِّين﴾ قال : =

[ركنية الفاتحة في الصلاة]

[**١٦١/٤٥**] **مسألة** : لا تصح الصلاة إلا بالفاتحة (١) . خلافاً لأبي حنيفة (٢) .

لنـــا :

ـ قول النبي ﷺ (كل صلاة بغير فاتحة الكتاب فهي خداج)(٣) .

[لزوم الذكر في حق من لا يحسن الفاتحة]

[**١٦٢/٤٦**] **مسألة** : إذا لم يحسن الفاتحة ، ولا غيرها من القرآن ، ذكر الله [بالتسبيح] (٤) .

=آمين . ورفع بها صوته » رواه البخاري في جزء القراءة خلف الإمام ص : ٨٢ [٢٣٥] وأبو داود ـ واللفظ له ـ ١/ ٢٤٦ [٩٣٢]، ورواه الترمذي بلفظ « . . . ومدَّ بها صوته» ٢/ ٢٧ [٢٤٨]، والحديث حسنه الترمذي، وصحح الدارقطني إسناده ١/ ٣٣٥ . وكحديث عطاء : «أمَّن ابن الزبير ، ومن وراءه ، حتى إن للمسجد للجة » رواه البخاري معلقاً بصيغة الجزم ٢/ ٣٠٦ . وانظر تغليق التعليق ١/ ٣١٧ و ٣١٨ .

(١) انظر : المغني ٢/ ١٥٦ و ٣٨١ ، والمبدع ١/ ٤٣٦ ، والإنصاف ٢/ ٤٩ و ١١٢ . وإلى هذا القول ذهب مالك ، والشافعي .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٦٦ ، والاستذكار ٤/ ١٩٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٠٧ ، والمجموع ٣/ ٣٦١ .

(٢) في قوله : تصح الصلاة بغير فاتحة الكتاب . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٨ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٤٨ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٥١ .

(٣) الحديث رواه مسلم ١/ ٢٩٦ [٣٩٥]، ولفظه : (من صلى صلاة لم يقرأ فيها بأم القرآن فهي خداج . . .) الحديث، وانظر : جزء القراءة خلف الإمام للبخاري ص : ١٠ ، والقراءة خلف الإمام للبيهقي ص : ٣٠ ـ ٤٦ ، فقد جمع طرق الحديث وروایاته .

(٤) مابين المعقوفين غير واضح في الأصل ، والتصحيح من الجامع الصغير لأبي=

خلافاً لأبي حنيفة ، ولمالك في [قولهما] [١] : لا يلزمه الذكر بل يقوم بمقدار القراءة [٢] .

لنـــا :

أن القراءة ركن من أركان الصلاة فمتى عجز عنه انتقل إلى بدل من جنسه ، دليله : استقبال القبلة إذا عجز عنه [٣] .

[وجوب القراءة في كل ركعة]

[١٦٣/٤٧] **مسألة** : تجب القراءة في كل ركعة [٤] .

=يعلى القسم الأول ص : ١٢٠ . وانظر لهذه المسألة : المغني ٢/ ١٦٠ ، والمحرر ١/ ٦١ ، والإنصاف ٢/ ٥٣ ، وإلى هذا القول ذهب الشافعية . انظر : حلية العلماء ٢/ ١٠٩ ، والمجموع ٣/ ٣٧٦ .

(١) في الأصل : ـ قوله ـ .

(٢) هذا هو ظاهر مذهب الحنفية كما ذكر المؤلف ، انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٨ ، وتحفة الفقهاء ١/ ٢٠٨ و٢٠٩ ، والسعاية ٢/ ١١٠ .

وأما مذهب المالكية فالمشهور من مذهبهم أن من لايحسن القراءة ، لايلزمه الذكر ولا القيام ، ولكن يستحب الفصل بين تكبيرة الإحرام والركوع ، بقيام يسير يشغله بذكر ، أو سكوت ، دون تحديد لقدر القيام بمقدار قراءة الفاتحة . انظر : الإشراف ١/ ٩٩و١٠٠ ، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ٢٣٧ و٢٣٨ ، وشرح الخرشي ١/ ٢٧٠ .

(٣) وأولى من ذلك ما روى الترمذي وحسنه ٢/ ١٠٠ [٣٠٢] ، من حديث رفاعة ابن رافع وفيه قوله ص : (فإن كان معك قرآن فاقرأ ، وإلا فاحمد الله ، وكبره وهلله ، ثم اركع . .) الحديث

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١١٧ ، والمغني ١/ ١٥٦ . وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية . انظر للمالكية : الاستذكار ٤/ ١٩٥و١٩٦ ، والقوانين الفقهية ص : ٦٠ . وانظر للشافعية : الاصطلام ١/ ١٩٧ ، والمجموع ٣/ ٣٦١ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تجب إلا في ركعتين في الصلاة ، وتجب في ركعتي الفجر جميعاً[(١)] .

لنا :

- أنها صلاة من الصلوات ، فكانت القراءة في جميعها واجبة ، دليله : الصبح[(٢)] .

[٤٨/١٦٤] **مسألة** : يجوز أن يقرأ في الصلاة في المصحف[(٣)] .

[القراءة من المصحف في الصلاة]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا قرأ فيه [قدر][(٤)] صلاته لا تصح[(٥)] .

لنا :

- ما روي : أن عائشة - رضي الله عنها - أمرت غلامها أن يصلي ويقرأ

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٩ و٣٠ ، وتحفة الفقهاء ١/ ٢٠٩ .

(٢) وفي السنة نصوص كثيرة تفيد وجوب قراءة الفاتحة في الركعات كلها ، ومنها ما رواه مسلم في صحيحه ١/ ٣٣٣[٤٥١ / ١٥٥] ، من حديث أبي قتادة : « أن النبي ﷺ كان يقرأ في الركعتين الأولين من الظهر والعصر بفاتحة الكتاب وسورة ، ويسمعنا الآية أحياناً ، ويقرأ في الركعتين الأخريين بفاتحة الكتاب » .

(٣) انظر : مسائل أحمد لأبي دواود ص : ٦٣ ، والمغني ٢/ ٢٨٠ ، والمحرر ١/ ٧٩ . وإلى هذا ذهب مالك ، والشافعي . انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٩٢ . وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢ / ١٠٦ .

(٤) كذا في الأصل ولعل الصواب : - فإنَّ - .

(٥) انظر : الأصل ١/ ٢٠٦ ، والجامع الصغير ص : ٧٥ ، والمبسوط ١/ ٢٠١ ، وبدائع الصنائع ١/ ٢٣٦ .

في المصحف(١) .

[٢٧/أ] [القـــراءة في حق المأموم]

[١٦٥/٤٩] **مسألة /** : لا تجب القراءة خلف الإمام ، وتستحب له القراءة إذا أسر (٢) .

خلافاً للشافعي في قوله : [تجب] القراءة على المأموم أسر أو جهر (٣) .

وخلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تستحب للمأموم القراءة إذا أسر الإمام (٤) .

لنـــا :

ـ قول النبي ﷺ : (من كان له إمام فقراءة الإمام قراءة له) (٥) . ولأنها

---

(١) رواه البخاري معلقاً بلفظ : «كانت عائشة يؤمها عبدها ذكوان من المصحف » الفتح ٢/ ٢١٦ ، والحديث وصله ابن أبي داود في كتاب المصاحف ص : ٢٢٠ و ٢٢١ . وانظر تغليق التعليق ٢ / ٢٩٠ و٢٩١ .

(٢) أي : وتستحب للمأموم القراءة : إذا أسر الإمام . انظر: المغني ٢/ ٢٥٩ـ ٢٦٧ ، والإنصاف ٢/ ٢٢٨ ـ ٢٣١ ، وانظر: البحث الماتع لابن مفلح في النكت والفوائد السنية بحاشية المحرر ١/ ٥٥ ـ ٦٠ . وإلى هذا ذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ٦٧ ، والكافي لابن عبد البر ١ / ٢٠١ و٢٠٢ .

(٣) أي : الإمام، انظر : الاصطلام ١/ ٢١٩ ، والمجموع ٣/ ٣٦٤ .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٧ ، وتحفة الفقهاء ١/ ٢٠٦ ـ ٢٠٨ .

(٥) الحديث رواه بنحوه ابن ماجه ١/ ٢٢٧ [٨٥٠] ، والدراقطني ١/ ٣٢٣[١] . قال ابن حجر عنه : «مشهور من حديث جابر ، وله طرق عن جماعة من الصحابة ، وكلها معلولة »ا. هـ. .التلخيص الحبير ١/ ٢٤٧ ، وقال الألباني : « . . إن طرق هـذا =

ركعة ركعها مع الإمام، فلم يجب على المأموم فيها قراءة ، كما لو فاته القيام وأدركه راكعاً اعتدله بذلك [١] .

[قراءة القرآن في الصلاة بغير العربية]

[١٦٦/٥٠] **مسألة** : قراءة القرآن بغير العربية لا تجزئ للصلاة[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا قرأ بالفارسية أجزأه في الصلاة[٣] . . .

لنا :

ـ أن القرآن معجز النبي ﷺ، ودلالته [على] صدق نبوته والإعجاز في

= الحديث لا تخلومن ضعف ، لكن الذي يقتضيه الإنصاف والقواعد الحديثية أن مجموعها يشهد أن للحديث أصلاً . . . »ا . هـ، إرواء الغليل ٢/ ٢٧٧ .

(١) وأما استحباب القراءة خلف الأمام فيما إذا أسر، فدليله حديث أبي هريرة وفيه: « . . . . فانتهى الناس عن القراءة مع رسول الله ﷺ فيما جهر فيه رسول الله ﷺ بالقراءة. . » رواه مالك ١/ ٨٦ [٤٤] ، والنسائي ٢/ ١٤٠ [٩١٩]، والترمذي وحسنه ٢ / ١١٨ [٣١٢] ورواه البخاري في جزء القراءة خلف الإمام، وفيه : «فانتهى الناس عن القراءة فيما جهر فيه الإمام ،وقرؤوا في أنفسهم سراً فيما لا يجهر فيه الإمام » ص : ٤٩ [٩٦]، ثم قال البخاري : « وقوله : فانتهى الناس . من كلام الزهري »ا. هـ .

(٢) انظر : المغني ٢ / ١٥٨ ، والمقنع مع المبدع ١/ ٤٤١ . وإلى هذا القول ذهب مالك والشافعي. انظر للمالكية : الإشراف ١ / ٧٨ ، والذخيرة ٢/ ١٨٦ ، والقوانين الفقهية ص : ٦١ .وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢ / ١١٠ ، والاصطلام ١/ ٢٣٦ .

(٣) انظر : المبسوط ١/ ٣٧ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٥٧ .

لفظه ونظمه ، ولا يوجد ذلك بغير العربية [١] .

[حدُّ الاعتدال في الركوع وحكمه]

[١٦٧/٥١] **مسألة** : الاعتدال في الركوع واجب ، وهو أن يحني ظهره حتى تبلغ كفاه ركبتيه [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : ليس بواجب [٣] .

لنـــا :

ـ قول النبي ﷺ : (لا تجزىء صلاة لا يقيم الرجل فيها صلبه في ركوعه وسجوده) [٤] .

ولأن الركوع ركن من أركان الصلاة ، فكان من شرطه الطمأنينة قياساً

---

(١) ولأن ترجمة القرآن إلى لغة أخرى تخرجه عن كونه قرآناً ، والله عزوجل إنما أمر في الصلاة بقراءة القرآن لا تفسيره .

(٢) انظر : الهداية ص : ٣٣ ، والمغني ٢/ ١٧٧ ، والإنصاف ٢/ ٥٩ و١١٣ . والوجوب هنا على وجه الفرضية . وإلى وجوب الاعتدال في الركوع ذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ٢/ ١١٧ ، والمجموع ٣/ ٤٠٨ .

(٣) بل الواجب أدنى الانحناء . انظر : اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٦٤ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٠٦ ، والقوانين الفقهية ص : ٥٢ ، حيث عدّ الاعتدال في جميع الأركان سنة ، لكن المشهور عند المالكية وجوب الاعتدال في جميع الأركان . انظر : المدونة ١/ ٧٠ ، والتفريع ١/ ٢٤٣ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٣ ، والإشراف ١/ ٨٢ .

(٤) رواه بنحوه الترمذي ٢/ ٥١ [٢٦٥] ، وقال : « حديث حسن صحيح » ا.هـ. ، ٢/ ٥٢ ، والنسائي ٢/ ١٨٣ [١٠٢٧] ، وابن ماجه ١/ ٢٨٢ [٨٧٠] ، وأبو داود بلفظ (. . . حتى يقيم ظهره) ١/ ٢٢٦ [٨٥٥] .

على [القيام] [١] .

[١٦٨/٥٢] **مسألة** : الرفع من الركوع حتى يعتدل واجب [٢] .

[الاعتدال من الركوع]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس بواجب [٣] .

لنا :

- أنه ركن يتضمن التسبيح، فالرفع منه واجب، كالسجود [٤] .

[١٦٩/٥٣] **مسألة** : إذا رفع رأسه من الركوع ، فإن كان إماماً، أو منفرداً قال : سمع الله لمن حمده ، ربنا ولك / الحمد ، ملء السماء ، وملء الأرض، وملء ما شئت من شيء بعد، وإن كان مأموماً قال : ربنا ولك الحمد[٥] .

[٢٧/ب]

[التسميع والتحميد في حق الإمام والمأموم والمنفرد]

خلافاً لأبي حنيفة ومالك في قولهما : يقول [الإمام] سمع الله لمن حمده ، وكذلك المنفرد [٦] .

---

(١) في الأصل :- الصلاة - وهو سهو ، صوابه ما أثبت .

(٢) انظر : المغني ٢/ ١٨٥ ، والإنصاف٢/ ١١٣ . وإليه ذهب الشافعية، وهو المشهور من مذهب المالكية. انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٣ . وانظر للشافعية : روضة الطالبين ١/ ٢٥١ .

(٣) انظر : تبيين الحقائق ١/ ١٠٧ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٦٤ و٤٦٥ .

(٤) وأولى من هذا الاستدلال: قوله ﷺ في حديث المسيء صلاته: (. . ثم ارفع حتى تعتدل قائماً)، رواه البخاري ، الفتح ٢ / ٢٧٦ [٧٥٧]، ومسلم ١/ ٢٩٨ [٣٩٧].

(٥) انظر : المغني ٢/ ١٨٤ - ١٨٩ ، والمحرر ١/ ٦٢، والإنصاف ٢/ ٦١-٦٤ .

(٦) أي : يقتصر الإمام على التسميع ، والمأموم على التحميد ، وأما المنفرد فالمصحح عند الحنفية أنه يجمع بين التسميع والتحميد، وهو مذهب المالكية=

وخلافاً للشافعي في قوله : يقولها الإمام ، والمأموم ، والمنفرد[١] .

لنـــا :

ـ أنه [٢] ذكر مستحب للمأموم ، فاستحب للإمام ، أصله : الاستفتاح [٣] .

ـ والدلالة على أن المأموم لا يجمع بينهما : قول النبي ﷺ : (إذا قال الإمام : سمع الله لمن حمده، فقولوا : ربنا ولك الحمد) [٤] .

[٥٤/١٧٠] **مسألة** : التسبيح في الركوع والسجود ، والتكبير للركوع والسجود ، والرفع منهما واجب ، وكذلك قول : سمع الله لمن حمده، ربنا ولك الحمد ، وكذلك الذكر الذي بين السجدتين [٥] . [واجبات الصلاة]

=انظر للحنفية : المبسوط ١/ ٢٠ ـ ٢١ ، وشرح معاني الآثار ١/ ٢٣٨ ـ ٢٤١ ، واللباب ١/ ٢٥٩ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٩٧ . وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٧١ و٧٢ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٧ ، والإشراف ١/ ٨١ .

(١) أي : يجمعون بين التسميع والتحميد . انظر : الأم ١/ ١١٢ ، والمهذب مع المجموع ٣/ ٤١٥ ـ ٤١٧ .

(٢) أي : التحميد .

(٣) بل كان من هديه ﷺ في الصلاة التحميد بعد التسميع ، كما في حديث عبد الله بن أبي أوفى : « كان رسول ﷺ إذا رفع ظهره من الركوع قال : (سمع الله لمن حمده ، اللهم ربنا لك الحمد ملء السموات والأرض ، وملء ماشئت من شيء بعد)» رواه مسلم ١/ ٣٤٦ [٤٧٦ / ٢٠٢]

(٤) رواه الإمام أحمد ٣/ ١٦٢ ، ورواه بنحوه البخاري ، الفتح ٢ / ٣٣٠ [٧٩٦]، ومسلم ١/ ٣٠٨ [٤١١/ ٧٧] .

(٥) انظر الإنصاف ٢/ ١١٥ ، وكشاف القناع ١/ ٣٨٩ و ٣٩٠ .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : هي سنة [١] .

لنـا :

ـ قول النبي ﷺ : (لا تتم صلاة امرئ ـ وذكر الحديث، إلى أن قال: - ويكبر ، ويرفع من الركوع ، ويكبر ، فإذا فعل ذلك فقد تمت صلاته)[٢] .

ـ و روي عنه ﷺ أنه (لما نزل قوله تعالى﴿ **فَسَبِّحْ بِاسْمِ رَبِّكَ الْعَظِيمِ** ﴾[٣] قال: اجعلوها في ركوعكم. فلما نزل ﴿**سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الأَعْلَى**﴾[٤] قال: اجعلوها في سجودكم) [٥] .

ـ وروي عنه أنه قال: (إذا ركع أحدكم فليقل في ركوعه: سبحان ربي العظيم ثلاثاً ، فإذا فعل ذلك فقد تم ركوعه ، وإذا سجد فليقل : سبحان ربي الأعلى ثلاثاً ، فإذا فعل ذلك فقد تم سجوده) [٦] .

---

(١) انظر للحنفية : حاشية ابن عابدين ١/ ٤٧٣ ـ ٤٧٩ .
وانظر للمالكية : التفريع ١/ ٢٤٣ . وانظر للشافعية : إخلاص الناوي ١ / ١٤٢ ـ ١٥٠ .

(٢) هذا طرف من حديث المسيء صلاته ـ من رواية رفاعة بن رافع رضي الله عنه، وقد روي بألفاظ شتى . فخرجه أبو داود ١/ ٢٢٦ [٨٥٧] ، والترمذي وحسنه ٢/ ١٠٠ [٣٠٢] ، والنسائي ٢/ ١٩٣ [١٥٠٣] و ٢ / ٢٢٥ [١١٣٦] .

(٣) سورة الواقعة الآية : (٧٤) ، والآية : (٩٦) .

(٤) سورة الأعلى . الآية : (١)٠ .

(٥) رواه بنحوه أبو داود ١ / ٢٣٠ [٨٦٩] ، وابن ماجه ١/ ٢٨٧ [٨٨٧] ، والحاكم وقال: « صحيح الإسناد، ولم يخرجاه » ا. هـ، ووافقه الذهبي ١/ ٢٢٥ و ٢/ ٤٧٧ .

(٦) رواه أبو داود ١/ ٢٣٤ [٨٨٦]، وقال: « هذا مرسل » ا. هـ. =

ـ ولأن التكبير للركوع والسجود ذكر كثير يتكرر في الصلاة ، فيكون واجباً كالقراءة .

ولأن الركوع والسجود ركن من أركان الصلاة ، فوجب أن/ يتضمن ذكراً واجباً [كالقيام][1] . [٢٨/أ]

[١٧١/٥٥] **مسألة** : إذا سجد للصلاة فالسنة أن يضع ركبتيه قبل يديه[2] . [صفة الهوي إلى السجود]

خلافاً لمالك في قوله : يضع يديه قبل ركبتيه[3] .

لنـــا :

ـ ما روي : أن النبي ﷺ كان إذا سجد وقعت ركبتاه قبل يديه[4] .

=والترمذي ٢/ ٤٦ [٢٦١]، وقال : « ليس إسناده بمتصل » ، وابن ماجه ـ واللفظ له ـ، وفي آخر الحديث : (وذلك أدناه) ١ / ٢٨٧ و٢٨٨ [٨٩٠] .

(١) في الأصل :ـ كالصلاة ـ وهو خطأ ، صوابه ما أثبت ، وانظر الانتصار ٢/ ٢٨١ .

(٢) انظر : المحرر ١/ ٦٣ ، والمبدع ١/ ٤٥٢ ، والإنصاف ٢/ ٦٥ ، وزاد المعاد ١/ ٢٢٣ ـ ٢٣١ ، وقد انتصر لهذا القول ابن القيم ، ورجحه من وجوه كثيرة . وإلى هذا ذهب الحنفية والشافعية . انظر للحنفية : الأصل ١/ ١١ ، وللشافعية :الأم ١/ ١١٣ . وهذه المسألة من المسائل التي كثر فيها كلام أهل العلم ، حتى ألفت فيها مؤلفات خاصة ، قال الشوكاني معقباً على الخلاف في هذه المسألة : « والمقام من معارك الأنظار ، ومضايق الأفكار » ا. هـ . نيل الأوطار ٣/ ١١٨ .

(٣) انظر : الإشراف ١/ ٨٢ ، والقوانين الفقهية ص : ٦٤ .

(٤) رواه بنحوه أبو داود ، ١/ ٢٢٢ [٨٣٨ و٨٣٩] والترمذي ٢/ ٥٦ [٢٦٨] ،=

ـ ولأن اليدين يسبقان الركبتين حال الرفع ، فوجب أن [يتأخرا] (١) عنهما حال الوضع ، كالجبهة .

[السجود على كور العمامة]

[١٧٢/٥٦] **مسألة** : يكره السجود على كور (٢) العمامة ويجزيه(٣) .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يجزيه (٤) .

لنـا :

ـ أنه يجوز السجود عليها منفصلاً ، فجاز متصلاً ، أصله : [الجوربان ، والنعلان] (٥) .

= والنسائي ٢/ ٢٠٧[١٠٨٩] ، وابن ماجه ١/ ٢٨٦ [٨٨٢] ، والحاكم ١/ ٢٢٦ ، وقال : على شرط مسلم ، ووافقه الذهبي . وانظر لمزيد من البحث حول هذا الحديث ، بل المسألة كلها رسالة أبي اسحاق الحويني الأثري : نهي الصحبة عن النزول بالركبة .

(١) في الأصل : ـ يتأخران ـ بالرفع ، والصواب حذف النون علامةً على النصب .

(٢) مفرد :ـ أكوار ـ يقال : كار العمامة على رأسه ، إذا لفها وأدارها ، وكل دور كور . انظر : المصباح المنير ٢/ ٥٤٣ ، مادة : (ك و ر) .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٢٧ ، والإنصاف ٢/ ٦٨ . وإلى ذلك ذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٦٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٠٠ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٧٤ و٧٥ ، والإشراف ١/ ٨٣ .

(٤) انظر : حلية العلماء ٢/ ١٢٢ ، والمجموع ٣/ ٤٢٣ و٤٢٤ .

(٥) في الأصل :ـ الجوربين والنعلين ـ ولعل الأقرب إلى قواعد اللغة ما أثبت . =

[السجود على الأعضاء السبعة]

[١٧٣/٥٧] **مسألة** : يجب السجود على سبعة أعضاء : يديه ، وركبتيه ، وأطراف رجليه ، وجبهته [(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة ، وأحد قولي الشافعي في قولهما : لا يجب إلا على الجبهة [(٢)] .

لنـــا :

ـ قول النبي ﷺ : (مكّن جبهتك من الأرض) ، وروي (ألصق جبهتك الأرض ، فإذا سجدت فضع كفيك على الأرض) [(٣)] . رواه ابن عمر .

=والمراد قياس الجبهة على القدمين ، فكما أن القدمين لا يجب كشفهما ، بل تصح الصلاة وهما مستورتان بالجوارب ونحوها ، فكذلك الجبهة لا يلزم كشفها حال السجود .

(١) انظر : المبدع ١/ ٤٥٣ ، والإنصاف ٢/ ٦٦ .

(٢) مذهب الحنفية : الفرض : السجود على الجبهة أو الأنف . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٢٢٠ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٤٧ و ٤٧٦ و ٤٩٨ و ٤٩٩ . وأما الشافعية ؛ فالذي صححه النووي : وجوب السجود على الأعضاء السبعة ، انظر : المهذب مع المجموع ٣/ ٤٢٢ و ٤٢٦ و ٤٢٧ ، وحلية العلماء ٢/ ١٢١ و ١٢٢ . وأما المالكية : فالذي يظهر أن الواجب إنما هو السجود على الجبهة ، وفيما عدا الجبهة خلاف . انظر : الإعلام بحدود قواعد الإسلام ص : ١٤ و ١٥ ، والقوانين الفقهية ص : ٦٣ ، ومواهب الجليل ١/ ٥٢٠ و ٥٢١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٢٣٩ و ٢٤٠ . وفيما ذكره ابن جزي المالكي من الإجماع على وجوب السجود على اليدين نظر كما تقدم .

(٣) حديث ابن عمر هذا ، لم أطلع إلا على الرواية الأولى منه ، فقد أخرجه عبد الرزاق بسنده إلى ابن عمر رضي الله عنهما وفيه قوله ص : (فإذا قمت إلى الصلاة=

ـ ولأنه [١] عضو من أعضاء السجود، فكان السجود عليه واجباً أصله : [الجبهة] [٢] .

[الجلوس بين السجدتين]

[١٧٤/٥٨] **مسألة** : الجلسة بين السجدتين واجبة[٣] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : ليس بواجب [٤] .

= فركعت فضع يديك على ركبتيك ، وفرّج بين أصابعك ، ثم ارفع رأسك حتى يرجع كل عضو إلى مفصله ، وإذا سجدت فأمكن جبهتك من الأرض) . المصنف ٥/ ١٥ [٨٨٣٠]، ورواه كذلك ابن حبان كما في الإحسان ٥/ ٢٠٥[١٨٨٧] ، والبزار كما في كشف الأستار ٢/ ٨ و ٩ [١٠٨٢]، وقال عقبه : « قد روي هذا الحديث من وجوه، ولا نعلم له أحسن من هذا الطريق »ا. هـ ونقل ابن حجر في التلخيص ١/ ٢٦٨ عن النووي تضعيف هذا الحديث . ومع ذلك فلو صح هذا الحديث لم يفد سوى وجوب السجود على الجبهة ، وقد صحت أحاديث كثيرة تفيد الأمر بالسجود على الأعضاء السبعة ، ومنها حديث ابن عباس المخرج في الصحيحين : أن رسول الله ص قال : (أمرت أن أسجد على سبع ـ ولا أكفت الشعر ، ولا الثياب ـ : الجبهة ، والأنف ، واليدين ، والركبتين ، والقدمين) . وهذا لفظ مسلم . انظر : الفتح ٢/ ٣٤٤[٨٠٩] ، ومسلم ١/ ٣٥٥[٤٩٠/ ٢٣١] .

(١) الضمير يرجع إلى ما عدا الجبهة من الأعضاء السبعة .

(٢) في الأصل : الجمعة ،وهو تصحيف ظاهر .

(٣) على سبيل الفرضية . انظر : مختصر الخرقي ص : ٢٣ ، والمغني ٢/ ٢٠٤ ، والمبدع ١/ ٤٩٥ . وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ٢/ ١٢٣ ، والغاية القصوى ١/ ٣٠٠ .

(٤) أي : الجلوس بين السجدتين، بل هو مستحب عند الحنفية ، والواجب إنما هو الفصل بين السجدتين انظر : تبيين الحقائق ١/ ١٠٧ ، والاختيار ١/ ٥٢، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٦٤ و ٤٧٦ . وكذلك عند مالك الواجب الفصل بين السجدتين ، وأما=

لنـــــا :

ـ أنه سجود لا يتعقبه قيام ، فيعقبه قعود واجب ، كالجلسة الأخيرة من الصلاة [١] .

[**١٧٥/٥٩**] **مسألة** : ـ إذا أراد القيام من السجدة الثانية في الركعة الأولة ، والثالثة ، فإنه ينهض على صدور قدميه ، معتمداً/ على ركبتيه[٢] .

[٢٨/ب]

[صفة القيام إلى الركعة الثانية والرابعة]

خلافاً لمالك في قوله : يعتمد على الأرض [٣] .

وخلافاً للشافعي في قوله : يجلس على رجله اليسرى ، وينصب رجله اليمنى كما يجلس للتشهد ، ثم ينهض معتمداً بيديه على الأرض[٤] .

=الجلوس ، معتدلاً فغير واجب بل سنة ، انظر : الإشراف ١/ ٨٤ ، والإعلام ص : ١٤ و ١٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٢٤٠ .

(١) وأولى من ذلك وأقوى الاستدلال بالنص ، وقد جاءت نصوص كثيرة تفيد الأمر بالجلوس بين السجدتين والاعتدال فيه ، ومنها ما روى مسلم ١/ ٣٥٧ [٤٩٨] من حديث عائشة رضي الله عنها وقولها : « . . . وكان إذا رفع رأسه من السجدة لم يسجد حتى يستوي جالساً » ، وكذلك حديث المسيء صلاته ، والذي تقدم تخريجه في ص١٨٩ ، حاشية : ٤ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٣٤ ، والمغني ٢/ ٢١٢ ، والإنصاف ٢/ ٧١ ، وإليه ذهب أبو حنيفة . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٢٢١ ، والاختيار ١/ ٥٢ .

(٣) من دون جلوس . انظر : الإشراف ١/ ٨٤ ، ومختصر خليل ص : ٣٠ .

(٤) انظر : حلية العلماء ٢/ ١٢٣ و ١٢٤ ، وروضة الطالبين ١/ ٢٦٠ و ٢٦١ .

لنـا :

- ما روى أبو هريرة قال : «كان رسول الله ﷺ ينهض على صدور قدميه» [١] .

- ولأنه أشق على المصلي ، فكان أولى ؛ لأن الأفضل ما فيه المشقة[٢] .

[١٧٦/٦٠] **مسألة** : التشهد الأول واجب [٣] ، خلافاً لأكثرهم ، [٤] وكذلك الجلوس له . [التشهد الأول والجلوس له]

- لأنه أحد التشهدين في الصلاة ، فأشبه الآخر .

---

(١) رواه الترمذي ٢/ ٨٠ [٢٨٨]، وقال : في إسناده خالد بن إياس ، وهو ضعيف عند أهل الحديث . وانظر : الدراية ١/ ١٤٧ .

(٢) في تعليل أفضلية الأعمال بالمشقة نظر ؛ وذلك لأنه لا يتقرب إلى الله بقصد المشاق ، وقد يكون العمل أقل مشقة من غيره ويكون أفضل ، وذلك كتفضيل الفرض على النفل وإن كان أشق ، وانظر لتفصيل ذلك : المشقة تجلب التيسير ص : ٣٥٦ـ ٣٦٩ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٣٦ ، والمغني ٢ / ٢١٧ ، والمحرر ١/ ٧٠ .

(٤) حيث ذهب الحنفية إلى وجوب الجلوس بعد الركعة الثانية ، واستحباب التشهد فيه كما في : تحفة الفقهاء ١/ ٢٢٣ و ٢٢٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٠٦ ، والبحر الرائق ١/ ٣٠٠ و ٣٠١، وفيها تصحيح القول بوجوب التشهد الأول كذلك .

وأما المالكية ، والشافعية، فذهبوا إلى سنية التشهد الأول ، والجلوس له .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٨٤ ، والإعلام ص : ١٥ ، والقوانين الفقهية ص : ٥٢ .

وانظر للشافعية : التحقيق ص : ٢١٣ ، والغاية القصوى ١/ ٣٠٣ .

ـ ولأنه فعل مقصود ، فصار كالركوع والسجود [١] .

[١٧٧/٦١] **مسألة** : لا يزيد في الجلسة الأولى على التشهد[٢] .

[زيادة الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأول]

خلافاً للشافعي في قوله : يصلى على النبي ص [٣] .

لنـــا :

ما روى ابن مسعود قال «كان رسول الله ﷺ يجلس في التشهد الأول كأنه على رضف [٤] من جمر » [٥] .

[١٧٨/٦٢] **مســألة** : إذا نهض للقيــام من اثنتين فـإنه يكبـر حـال نهوضه[٦] .

[التكبير للانتقال حال النهوض]

---

(١) ومما يستدل به من السنة على وجوب التشهد الأول والجلوس له : فعل النبي ﷺ له ومداومته عليه كما جاء في الأحاديث التي وصفت صلاته عليه السلام . انظر : المغني ٢/ ٢١٧ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٣٥ ، والمغني ٢/ ٢٢٣ . وإلى استحباب عدم الزيادة، ذهب أبو حنيفة ، ومالك، انظر للحنفية : تحفة الفقهاء ١/ ٢٢٧ ، والبحر الرائق ١/ ٣٢٥، وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٥ ، والقوانين الفقهية ص : ٦٦.

(٣) استحباباً . انظر : التحقيق ص : ٢١٥ ، والغاية القصوى ١/ ٣٠٣ .

(٤) الرضف : (بفتح الراء المهملة ، وسكون الضاد المعجمة)، جمع رضفة ، وهي : الحجارة المحماة على النار أو بالشمس ، انظر : غريب الحديث لأبي عبيد ٤/ ١٢٥ و ٣/ ١٨٠ ، والنهاية ٢/ ٢٣١ ، ومجمع البحار ٢/ ٣٣٤ و ٣٣٥ .

(٥) رواه بنحوه الإمام أحمد ١/ ٣٨٦ ، وأبو داود ١/ ٢٦١[٩٩٥] ، والترمذي ٢/ ٢٠٢[٣٦٦]، وذكر أنه منقطع ، والنسائي ٢/ ٢٤٣ [١١٧٦] .

(٦) انظر : المغني ٢/ ٢٢٤ ، والمبدع ١/ ٤٧١ . وإليه ذهب الحنفية ، والشافعية . =

خلافاً لمالك في قوله : يكبر إذا اعتدل قائماً [١] .

لنـا :

ـ أنها تكبيرة [انتقال] [٢] من ركن إلى ركن [٣] ، فيجب أن تكون حال الانتقال، دليله : الانتقال من الركعة الأولة ، و [الثالثة] [٤] من السجود.

[التشهد الأخير وجلسته]

[١٧٩/٦٣] **مسألة** : التشهد الأخير فرض [٥] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : [جلسة] [٦] التشهد الأخير فرض، فأما التشهد فلا [٧] .

= انظر للحنفية : غنية المتملي ص : ٣١٥ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٢٨ .

(١) انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٨ ، والإشراف ١/ ٨٧.

(٢) في الأصل : -افتتاح- ولعل الصواب انتقال ؛ لأنها إحدى تكبيرات الانتقال.

(٣) وقع في الأصل تكرار لهذه الكلمة مرتين، هكذا -إلى ركن ، إلى ركن-.

(٤) في الأصل :- والرابعة -، ولعله سهو من الناسخ ، والصواب ما أثبت ؛ لأن الركعة الثالثة هي التي يتصور بعدها قيام ، وأما الرابعة فلا يتصور ذلك .

(٥) انظر : الهداية ١/ ٣٦ ، والمغني ٢/ ٢٢٦ . وإليه ذهب الشافعي . انظر: التحقيق ص : ٢١٤ ، والغاية القصوى ١/ ٣٠٠.

(٦) زيادة يقتضيها السياق ؛ لأن المراد التفريق بين التشهد الأخير وجلوسه ، وانظر: رؤوس المسائل لأبي جعفر ص : ١٦٦ .

(٧) أما الحنفية : فالجلوس عندهم فرض ، والتشهد الأخير واجب . كما في : تحفة الفقهاء ١/ ٢٢٣ و ٢٢٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٠٤ و ١٠٦ . وانظر لزاماً حاشية الشلبي عليه ، الموضع نفسه . =

لنـــا :

ـ أن التشهد حالة من أحوال الصلاة مقصودة ، فجاز أن تتضمن ذكراً واجباً كحالة من أحوال القيام (١) .

[المختار من التشهدات]

[١٨٠/٦٤] **مسألة** : المختار تشهد ابن مسعود (٢) .

= وأما المالكية ، فالواجب عندهم الجلوس الأخير بقدر إيقاع السلام ، وأما التشهد والجلوس له فمسنونان . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٩ ، والإشراف ١/ ٨٤ ، والإعلام ص : ١٤ و ١٥ ، والقوانين الفقهية ص : ٥٢ .

(١) وذلك أن كلاً من القيام والقعود لا تتميز العادة فيهما عن العبادة إلا بذكر ، ولهذا كانت القراءة في القيام واجبة ، فكذلك التشهد في الجلوس . انظر : المجموع ٣/ ٤٦٣ .

ويستدل من السنة على فرضية التشهد الأخير ، بحديث ابن مسعود الذي رواه الدارقطني والبيهقي وصححاه ، ولفظه : «كنا نقول قبل أن يفرض التشهد . . . ـ الحديث ، وفيه ـ ولكن قولوا : (التحيات لله والصلوات . . .) الحديث » . سنن الدارقطني ١/ ٣٥٠ [٤] ، وسنن البيهقي ٢/ ١٣٨ . وانظر : التلخيص الحبير ١/ ٢٨٠ .

قال النووي مبيناً وجه الاستدلال من هذا الحديث على فرضية هذا التشهد : «فيه وجهان : أحدهما : قوله : «قبل أن يفرض التشهد » ، فدل على أنه فرض ، والثاني قوله ﷺ : (ولكن قولوا : التحيات لله) وهذا أمر ، والأمر للوجوب » ا.هـ . المجموع ٣/ ٤٦٣ وانظر : المغني ٢/ ٢٢٦ و ٢٢٧ .

(٢) انظر : مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله ١/ ٢٧٧ ، والمغني ٢/ ٢٢٠ و ٢٢٢ ، ومسائل أحمد برواية أبي داود ص : ٣٤ و ٣٥ . وإلى اختيار هذا التشهد ذهب أبو حنيفة . انظر : شرح معاني الآثار ١/ ٢٦٦ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٦٩ .

خلافاً لمالك [١] في قوله : المختار تشهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه[٢] ، وهو : (التحيات لله ، الزاكيات / لله ، الطيبات الصلوات [٢٩/ب] لله . . . .) إلى آخره [٣] .

وخلافاً للشافعي في قوله : تشهد ابن عباس أفضل [٤] وهو : (التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله . . .) إلى آخره [٥] .

لنـــا :

ـ ما روى عبد الله بن مسعود قال : « علمني رسول الله ﷺ التشهد ، وأمره أن يعلمه الناس ، وهو : (التحيات لله والصلوات ، والطيبات ، السلام عليك . . .) [٦]» إلى آخره .

(١) في الأصل ـ لمالك والشافعي ـ وإضافة الشافعي سهو من الناسخ ؛ لأن المختار عند الشافعي تشهد ابن عباس كما ذكر المؤلف .

(٢) انظر : المدونة ١/ ١٤٣ ، والاستذكار ٤ / ٢٧٤ ، و الإشراف ١/ ٨٥ .

(٣) رواه مالك في الموطأ ١/ ٩٠ [٥٣]، وتمامه : (السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمد عبده ورسوله)، ورواه كذلك ابن أبي شيبة ١/ ٢٩٣، قال الزيلعي : «وهذا إسناد صحيح»ا. هـ. نصب الراية ١/ ٤٢١ و ٤٢٢ . وهذا التشهد وإن كان موقوفاً على عمر رضي الله عنه، إلا أن له حكم الرفع، كما نبه على ذلك ابن عبد البر في الاستذكار ٤/ ٢٧٤ .

(٤) انظر : الأم ١/ ١١٧ ، وحلية العلماء ٢/ ١٢٦ ، والمهذب مع المجموع ٣/ ٤٥٥ـ ٦٥٧ .

(٥) رواه مسلم ١/ ٣٠٢ [٤٠٣ / ٦٠]، وتتمته : «السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً رسول الله » ، ورواه غير مسلم بألفاظ متقاربة .

(٦) هذا الحديث رواه بنحوه الإمام أحمد في المسند ١/ ٣٧٦، بلفظ : «علمه=

ـ ولأن ألفاظ ابن مسعود متفق عليها ، وغيره مختلف فيه [(١)] .

[الصلاة على النبي ﷺ في التشهد]

[١٨١/٦٥] **مسألة** : الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأخير واجبة، وتبطل الصلاة بتركها [(٢)] .

خلافاً لمالك ، وأبي حنيفة ، وداود في قولهم : سنة [(٣)] .

لنـــا :

ـ أن الصلاة عبادة من شرطها ذكر الله تعالى، ويشرع فيها ذكر النبي

= رسول الله ﷺ التشهد ، وأمره أن يعلم الناس : التحيات لله، والصلوات، والطيبات السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله » ، والحديث بهذا اللفظ ، والإسناد الذي ساقه الإمام أحمد قال عنه أحمد شاكر : (إسناده ضعيف لانقطاعه، ولكنه جاء عن ابن مسعود بأسانيد صحاح من غير وجه ، ورواه عنه أصحاب الكتب الستة » ا. هـ . المسند ٥/ ١٩٢ [٣٥٦٢]، وانظر : الفتح ٢/ ٣٦٣ [٨٣١] ، ومسلم ١/ ٣٠١ و٣٠٢ [٤٠٢/ ٥٥ و ٥٩] .

(١) هذا أحد المرجحات لاختيار تشهد ابن مسعود ، وانظر لمعرفة بقية المرجحات وما نوقشت به : نصب الراية ١/ ٤٢٠ و ٤٢١ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٢٢ .

(٢) انظر : المغني ٢/ ٢٢٨ ـ ٢٣٠ ، والمبدع ١/ ٤٩٧ ، والإنصاف ٢/ ١١٦ . وإليه ذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ١١٧ ، والغاية القصوى ١/ ٣٠١ .

(٣) انظر لمالك : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٥ ، والإشراف ١/ ٨٥ ، وانظر لأبي حنيفة : تبيين الحقائق ١/ ١٠٨ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٧٢ .

وأما داود فلم أجد من نص على نسبة هذا القول له ، ولكن ابن حزم في المحلى ٣/ ٢٧٢ انتصر للقول باستحباب الصلاة على النبي ﷺ .

ﷺ، فكان واجباً ، دليله : الإيمان [١] .

[الخروج من الصلاة بالتسليم]

[١٨٢/٦٦] **مسألة** : السلام في آخر الصلاة فرض [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس بفرض ، ويجب [٣] الخروج منها

---

(١) قال أبو الخطاب : «وهذا لأن كل موضع شرع ذكر الرسول عليه الصلاة والسلام مع ذكر الله سبحانه وجب ، دليله : الشهادتان في حق الإيمان »ا . هـ . ، الانتصار ٢/ ٢٨٩ . وانظر : المغني ٢/ ٢٣٠ . غير أن هذا الاستدلال غاية ما يفيده مشروعية الشهادة للنبي بالرسالة في التشهد ، وهو أمر لا خلاف فيه ، وليس محل البحث ؛ لأن المراد الاستدلال على وجوب الصلاة عليه بعد الشهادة لله بالوحدانية وللنبي بالرسالة .

ومما استدل به القائلون بالوجوب : حديث كعب بن عجرة، وفيه قوله : «خرج علينا رسول الله ﷺ ، فقلنا : قد عرفنا كيف نسلم عليك ، فكيف نصلي عليك ؟ قال : (قولوا : اللهم صلّ على محمد، وعلى آل محمد ، كما صليت على آل إبراهيم إنك حميد مجيد . . .) الحديث » . خرجه البخاري . ـ الفتح ٦ / ٤٦٩[٣٣٧٠]، ومسلم، واللفظ له ١/ ٣٠٥[٤٠٦] .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٣٦ ، والمغني ٢/ ٢٤٠ ، والإنصاف ٢/ ١١٤ . وإلى ذلك ذهب مالك ، والشافعي .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٨٦ ، وتنوير المقالة ١/ ١٢٦ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٢٢ ، والغاية القصوى ١/ ٣٠١ .

(٣) كذا في الأصل ، ولو عبر بالجواز لكان أولى ؛ لأن الخلاف ليس في حكم الخروج من الصلاة عند وجود ما ينافيها ، وإنما الخلاف في الصيغة التي يُخرج بها من الصلاة ، هل هي السلام فقط ، أو يجوز الخروج من الصلاة بالسلام ، وغيره من الأمور المنافية للصلاة ؛ كالحدث ونحوه ؟ .

بكل ما ينافيها من قول ، وفعل ، حتى لو أحدث خرج به من الصلاة ، وتمت الصلاة [١] .

لنـــا :

ـ أنه نطق مشروع في أحد طرفي الصلاة ، فكان واجباً ، قياساً على تكبيرة الإحرام [٢] .

[السلام داخل في الصلاة]

[**١٨٣/٦٧**] **مسألة :** السلام من الصلاة [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس هو من الصلاة [٤] .

---

(١) انظر : شرح معاني الآثار ١/ ٢٧٣ ـ ٢٧٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٢٥ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٤٨ و ٤٤٩ ، وفيه الإشارة إلى كراهة الخروج من الصلاة بغير التسليم كراهة تحريم ، وتقييد جواز الخروج بالمنافي مع الحكم بصحة الصلاة ؛ بما إذا وقع المنافي بعد تمام الصلاة ، و تمامها عندهم بالتشهد الأخير ، أو القعود قدره ، وأما إذا وقع المنافي في أثناء الصلاة فإنها تبطل .

(٢) وفي مداومة النبي ﷺ على الخروج من الصلاة بالسلام ، وقوله ﷺ : (وتحليلها التسليم) غنية عن هذا القياس ، والحديث خرجه أبو داود ١/ ١٦ [٦١]، والترمذي ١/ ٨ [٣] ، وابن ماجه ١/ ١٠١ [٢٧٥]. وقال الترمذي عقبه : «وهذا الحديث أصح شيء في هذا الباب وأحسن » ا . هـ .

وقد اتخذ بعض متعصبة المذاهب من هذه المسألة مثالاً للتشغيب على مذهب أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ ، كما نقل إمام الحرمين في الكتاب المنسوب إليه : « مغيث الخلق » ص ٥٧ ـ ٥٩ قصة وقعت بين القفال المروزي الشافعي ، والسلطان محمود بن سبكتكين الحنفي .

(٣) انظر : المغني ٢/ ٢٤٠ ، والمبدع ١/ ٤٩٦ ، والإنصاف ٢/ ١١٨ ، وفيه النص على هذه المسألة . وإلى هذا ذهب مالك ، والشافعي . انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٨٦ . وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٣٢ .

(٤) انظر : بدائع الصنائع ١/ ١٩٤ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٢٥ .

لنـا :

ـ أنه في موضع يجوز أن يطرأ عليه مايفسدها ، فكان من الصلاة أصله : ما قبله .

[الإتيان في الصلاة بتسليمتين]

[٦٨/ ١٨٤] مسألة : ويسلم تسليمتين (١) .

خلافاً لمالك في قوله : الاختيار واحدة ، (٢) وهو أحد قولي الشافعي (٣) .

لنـا :

ـ ما روي [أن] النبي/ ﷺ : «كان يسلم عن يمينه ، وشماله ، حتى [٢٩/ب] يرى بياض وجهه » (٤) .

ـ ولأنه يراد التحلل من الصلاة ، فالمستحب أن يأتي بتسليمتين كما لو كان مأموماً ، أو كان في القوم كثرة ، أو كان حول المسجد ضجة .

---

(١) انظر : المغني ٢/ ٢٤١ ، المبدع ١/ ٤٦٩ . وإليه ذهب أبو حنيفة . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٢٧ ، وتحفة الفقهاء ١/ ٢٢٨ .

(٢) للإمام والمنفرد ، والتسليمتان جائزتان . انظر : الإشراف ١/ ٨٧ ، والاستذكار ٤/ ٢٨٩ و ٢٩٠ ، وفيه أن المأموم يسلم ثلاثاً، إن كان عن يساره أحد . وانظر : البيان والتحصيل ٢/ ١٦١و ١٦٢ ، والقوانين الفقهية ص : ٦٦ .

(٣) حيث : « قال في القديم : إن كثر الناس واللغط واتسع المسجد ، سلم تسليمتين ، وإن قلوا ، أو سكتوا سلم تسليمة واحدة » ا. هـ . حلية العلماء ٢/ ١٣٢ . وانظر : المجموع ٣/ ٤٧٧ . والقول الجديد للشافعي أنه يسلم تسليمتين كما في هذه المصادر .

(٤) رواه أبو داود ١/ ٢٦١ [٩٩٦]، وابن ماجه ١/ ٢٩٦[٩١٤] ولفظهما : « كان يسلم عن يمينه وعن شماله حتى يرى بياض خده » ورواه بروايات متعددة النسائي ٣/ ٦٢و٦٣ [٣١٩] ، والترمذي مختصراً ٢/ ٨٩. [٢٩٥]، جميعهم من حديث عبد الله بن مسعود . قال الترمذي : « حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح» ا.هـ. ٢/ ٩٠ .

[وجوب التسليمة الثانية]

[١٨٥/٦٩] **مسألة** : التسليمة الثانية واجبة [(١)] . خلافاً لأكثرهم [(٢)] .

لنا :

ـ قول النبي ﷺ : (تحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم) [(٣)] .

[الدعاء في الصلاة بأمور الدنيا]

[١٨٦/٧٠] **مسألة** : إذا دعا في صلاته بمثل ما يشبه كلام الآدميين ، مثل أن يقول : اللهم ارزقني جارية مليحة ، أو حمل سنبل ، أو قدر سكباج [(٤)] ، فسدت صلاته [(٥)] .

---

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٣٠ ، والمغني ٢/ ٢٤٣ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٠١ .

(٢) أما الحنفية : فالتسليمتان كلتاهما سنة عندهم كما تقدم في المسألة : ١٨١ . وانظر : تحفة الفقهاء ١/ ٢٢٨ . وأما المالكية والشافعية فالفرض عندهم : التسليمة الأولى .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٨٧ .

وانظر للشافعية : المجموع ٣/ ٤٨٢ .

(٣) تقدم تخريجه في : ص ٢٠٤ ، الحاشية : ٢ ، إلا أن الدلالة منه على وجوب التسليمة الثانية غير قوية ؛ لأن التسليم يصدق معناه على التسليمة الواحدة ، ومن أقوى ما يستدل به على وجوب التسليمة الثانية : مداومة النبي ﷺ على فعلها ؛ كما هو ظاهر حديث عبد الله بن مسعود في المسألة السابقة .

(٤) السكباج : (بكسر السين) (كلمة معربة) : عن : سركه باچه . والمراد به : اللحم الذي يطبخ بالخل .

انظر : تاج العروس ٢/ ٥٩ ، مادة : (س ك ج) .

(٥) انظر : المغني ٢/ ٢٣٦ ، والمبدع ١/ ٤٦٩ . وإليه ذهب أبو حنيفة كما في : تبيين الحقائق ١/ ١٢٤ ، وغنية المتملي ص : ٣٣٥ .

خلافاً لمالك ، والشافعي في قولهما : يجوز ذلك [١] .

لنـــا :

ـ قـول النبي ﷺ : (لا يصلح في صـلاتنـا هـذه شـيء من كـلام الآدميـين) [٢] .

ـ ولأنه أتى في صلاته بما يشبه كلام الآدميين ، فأشبه التشميت للعاطس ، والكلام على غير وجه الدعاء والمسألة .

[القـنـوت فـي الفجر]

[١٨٧/٧١] **مسألة :** لا قنوت في الفجر [٣] .

خلافاً لمالك ، والشافعي في قولهما : يقنت فيها [٤] .

لنـــا :

ـ ما روى أحمد في المسند عن أبي مالك [٥] أنه قال : «قلت لأبي :

---

(١) انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٨٧ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٣١ .

(٢) رواه بنحوه الإمام مسلم من حديث معاوية بن الحكم السلمي ١/ ٣٨١ [٥٣٧] .

(٣) انظر : المغني ٢/ ٥٨٥ ، والمحرر ١/ ٩٠ ، والإنصاف ٢/ ١٧٤ و ١٧٥ ، وزاد المعاد ١/ ٢٧١ ـ ٢٨٥ . وإلى هذا ذهب أبو حنيفة كما في : « الأصل ١/ ١٦٤ ، والحجة ١/ ٩٧ و٩٨ .

(٤) انظر للمالكية : المدونة ١/ ١٠٢ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٧ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٣٤ ، والمجموع ٣/ ٤٩٤ .

(٥) أبو مالك : هو الأشجعي : سعد بن طارق بن أشيم ، الكوفي ـ وأبوه طارق له صحبة ـ ثقة من الرابعة ، مات في حدود : (١٤٠ هـ).

انظر : تهذيب الكمال ١٠/ ٢٦٩ ، وتقريب التهذيب ص : ٣٦٩ .

قد صليت خلف النبي ﷺ ، وأبي بكر ، وعمر ، وعثمان [وعلي] ههنا [بالكوفة قريباً من] خمس سنين فما تقول في القنوت ؟ قال : محدث »[١] .

ـ وعن ابن عمر أنه قال : « هذا يزعمون أنه قنوت! بدعة ، ما قنت النبي ﷺ إلا شهراً »[٢] .

ـ ولأنها صلاة مفروضة ، فلا يستحب فيها القنوت ، أصله : المغرب .

[٣٠/أ]
[الترتيب في قضاء الفوائت]

[١٨٨/٧٢] **مسألة** : / الترتيب [مستحق][٣] في قضاء الفوائت وإن كثرت[٤] .

---

(١) المسند ٣/ ٤٧٢ . ورواه بنحوه . النسائي ٢/ ٢٠٤ [١٠٨٠] ، وابن ماجه ١/ ٣٩٣[١٢٤١] ، والترمذي ٢ / ٢٥٢ و٢٥٣ [٤٠٢]، وقال : «هذا حديث حسن صحيح» ا . هـ.

(٢) أثر ابن عمر هذا رواه البيهقي ٢/ ٢١٣ ، عن بشر بن حرب ولفظه : قال : «سمعت ابن عمر يقول : أرأيت قيامهم عند فراغ القراءة من السورة ؟ هذا القنوت ، إنها لبدعة ، مافعله رسول الله ﷺ إلا شهراً ثم تركه) ، ورواه ابن عدي في الكامل ٢/ ٤٤٢ ، ورواه الطبراني في الكبير كما في مجمع الزوائد ٢/ ١٣٧ ، وقال عقبه : «فيه بشر بن حرب ضعفه أحمد ، وابن معين ، وأبو زرعة ، وأبو حاتم ، والنسائي ، ووثقه أيوب السختياني وابن عدي »ا . هـ ثم أورد الهيثمي حديثاً آخر لابن عمر عند الطبراني في الكبير ، عن أبي مجلز قال : «إني لا أحفظه عن أحد من أصحابي » قال الهيثمي : « رجاله ثقات »ا . هـ. ٢/ ١٣٧ .

(٣) في المواضع الثلاثة تصحفت هذه الكلمة إلى ـ مستحب ، والصواب ماأثبت ؛ لأن البحث ليس في الاستحباب وإنما في الوجوب ، وقد جاءت هذه الكلمة في آخر كلام المؤلف على هذه المسألة على الوجه الصحيح .

(٤) انظر : المغني ٢/ ٣٣٧ ، والإنصاف ١/ ٤٤٣ ، ومسائل أبي دواد ص: ٤٨ و٤٩ .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : ليس [بمستحق] ، [(١)] إلا أن أبا حنيفة ، [ومالكاً] [(٢)] يقولون : [مستحق] في خمس صلوات فما دون[(٣)] .

لنـــا :

أنه ترتيب مستحق في الأداء ، فكان مستحقًا في القضاء ، أصله : ترتيب الركوع على السجود [(٤)] .

[سقوط الترتيب بضيق وقت الحاضرة]

[١٨٩/٧٣] **مسألة** : ويجب الترتيب مع سعة وقت الحاضرة[(٥)] . . . . . [(٦)] له بالحاضرة .

---

(١) انظر : مذهب الشافعي في هذه المسألة في : حلية العلماء ٢/ ٣١ ، والمجموع ٣/ ٧٠ .

(٢) في الأصل : مالك ، بالرفع ، والصواب لغة ما أثبت .

(٣) انظر للحنفية : المبسوط ١/ ١٥٤ و٢/ ٨٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٨٦ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ١٢٩ و١٣٠ ، والإشراف ١/ ٨٨ .

(٤) كما استدل الحنابلة على وجوب الترتيب في قضاء الفوائت بما حصل للنبي ﷺ يوم الخندق حينما لم يصل العصر حتى دخل وقت المغرب ، فصلاهما مرتبتين . والحديث خرجه البخاري . الفتح ٢/ ٨٢ [٥٩٦] ، ومسلم ١/ ٤٣٨ [٣٦١] .

(٥) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٣٢ ، والمغني ٢/ ٣٤٠ و٣٤١ . وإليه ذهب أبو حنيفة . انظر : المبسوط ١/ ١٥٤ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٨٦ . وأما الإمام مالك ، فلا يسقط الترتيب عنده بضيق وقت الحاضرة . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٢٣ ، والإشراف ١/ ٨٨ .

(٦) في الأصل كلمات أربع لم أستطع قراءتها ، ولعلها توجيه للقول بسقوط=

[رَدُّ المصلي السلام عليه بالإشارة بيده]

[١٩٠/٧٤] **مسألة** : إذا سُلم على المصلي أشار بيده [١] .

خلافًا لأبي حنيفة في قوله : لا يرد بالإشارة [٢] .

لنـــا :

ـ أنه عمل يسير به إليه حاجة ، فلم يكره كالخطوة والخطوتين [٣] .

[التنبيه في الصلاة بتسبيح ونحوه]

[١٩١/٧٥] **مسألة** : إذا قصد التنبيه بالتسبيح ، أو التكبير ، أو قراءة القرآن لم تفسد صلاته [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تفسد صلاته إلا في موضعين :

= الترتيب عند ضيق الوقت . وقد وجه ذلك أبو يعلى فقال : «لأن فوات إحدى الصلاتين، وفعل الأخرى في وقتها ، أولى من فواتهما » ا. هـ، الروايتين والوجهين ١/ ١٣٢ .

(١) انظر : الكافي لابن قدامة ١/ ١٧٤ ، والمحرر ١/ ٧٨. وإليه ذهب مالك ، والشافعي .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ١٠١ ، وشرح الخرشي ١/ ٣٢٣ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٥٥ ، وروضة الطالبين ١/ ٢٩٢ .

(٢) انظر : الحجة ١/ ٢٥٥ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٥٧ .

(٣) ومن السنة : حديث صهيب أنه قال : « مررت برسول الله ﷺ وهو يصلي ، فسلمت عليه ، فرد إشارة . قال : ولا أعلمه إلا قال : إشارة بأصبعه » .

رواه أبو داود ١/ ٢٤٣ [٩٢٥] ، والنسائي ٣/ ٥ [١١٨٦] ، والترمذي ٢/ ٢٠٣ [٣٦٧] ، قال الترمذي : « حديث صهيب : حسن » ا. هـ. ٢/ ٢٠٤ .

(٤) انظر : المغني ٢/ ٤٥٤ والمبدع ١/ ٤٨٨ ، والإنصاف ٢/ ١٠١ ، وإليه ذهب مالك والشافعي .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٤٤ ، والإشراف ١/ ٨٩ . =

أحدهما : إذ قصد تنبيه الإمام على سهوه .

والثاني : إذا دفع المار بين يديه [١] .

لنا :

ما روى سهل بن سعد الساعدي [٢] [أن] النبي ﷺ قال : (إذا ناب أحدكم شيء في صلاته فليسبح الرجال، وليصفق النساء) [٣] وهذا نص .

[اشتراط ستر العورة لصحة الصلاة]

[١٩٢/٧٦] **مسألة** : ستر العورة شرط في صحة الصلاة في حق الرجل، والمرأة [٤] .

خلافاً لمالك في قوله : ليس بشرط في صحة الصلاة ، على

= وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٥٥ .

(١) انظر : تبيين الحقائق ١/ ١٥٦ ، و١٥٧ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٦٢٠ ـ ٦٢٢ ، و ٦٣٧ و ٦٣٨ .

(٢) سهل بن سعد بن مالك الأنصاري الساعدي ، من مشاهير الصحابة ، مات النبي ﷺ وهو ابن خمس عشرة سنة ، وهو آخر من مات بالمدينة من الصحابة سنة : (٩١ هـ) . روى عن النبي ﷺ (١٨٨) حديثاً، على ما ذكره بقي بن مخلد في مقدمة مسنده ص : ٨١ .

انظر الاستيعاب ٤/ ٢٧٧ ، وأسد الغابة ٢/ ٣٢٠ ، والإصابة ٣/ ٢٠٠ .

(٣) رواه بنحوه الإمام أحمد ٥/ ٣٣٢ و ٣٣٣ ، كما خرجه البخاري ـ الفتح ـ ١٣ / ١٩٤ [٧١٩٠] ، ومسلم ١/ ٣١٦ و٣١٧ [٤٢١] .

(٤) انظر : المغني ٢/ ٢٨٣ والمحرر ١/ ٤١ . وإليه ذهب أبو حنيفة ، والشافعي .

انظر للحنفية : تحفة الفقهاء ١/ ١٥٥ ، وتبيين الحقائق ١/ ٩٥ .

وانظر للشافعية : الغاية القصوى ١/ ٢٨٣ ، ومغني المحتاج ١/ ٨٤ و ١٨٥ .

الاختلاف عنه [١] .

لنـــا :

أن النبي ﷺ صلى مستور العورة . وقال : (صلوا كما رأيتموني أصلي) [٢] .

[عدم دخول الركبة في عورة الرجل]

[١٩٣/٧٧] **مسألة** : عين الركبة ليست بعورة [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هي عورة [٤] .

---

(١) حيث ذهب بعض المالكية إلى أن ستر العورة شرط لصحة الصلاة مع الذكر والقدرة . ومنهم من يقول : إن ستر العورة واجب ، وليس من شرط صحة الصلاة .

انظر : الإشراف ١/ ٨٩ ، والكافي لابن عبد البر / ٢٣٨ و ٢٣٩ .

(٢) هذه الجملة من حديث مالك بن الحويرث المشهور ، خرجها البخاري في صحيحه ، الفتح ٢/ ١٣١ [٦٣١] . غير أن هذه الجملة ليست نصاً في اشتراط ستر العورة في الصلاة ، فالأولى الاستدلال بحديث عائشة (لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار)، رواه أبو داود ١/ ١٧٣ [٦٤١] ، وابن ماجه ١/ ٢١٥ [٦٥٥]، والترمذي ٢/ ٢١٥ [٣٧٧]، وقال : « حديث حسن » ا.هـ. ٢/ ٢١٦ .

(٣) انظر : المغني ٢/ ٢٨٦ ، والمبدع ١/ ٣٦١ ، والإنصاف ١/ ٤٥١ . وإليه ذهب مالك ، والشافعي .

انظر للمالكية : مواهب الجليل مع التاج والإكليل ١/ ٤٩٨ .

وانظر للشافعية : الغاية القصوى ١/ ٢٨٤ .

(٤) انظر : تبيين الحقائق ١/ ٩٥ و٩٦ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٤٠ .

لنـــا :

ـ أن الركبـة جـعلت حـداً في العـورة / فـلا تكون منهـا ، [١] دليله : نفس السرة . [٣٠/ب]

[١٩٤/٧٨] **مسألة** : كل المرأة عورة إلا الوجه [٢] . [عــورة المرأة في الصلاة]

خـلافـاً لأبي حنيـفـة في قـوله : كلهـا عـورة إلا الوجـه والكفين والقدمين [٣] .

---

(١) وهذه المسألة فرع لقاعدة فقهية أصولية وهي : هل الغاية تأخذ حكم المغيا أولا؟ وانظر لها : الأشباه والنظائر للسبكي ١/ ٢٠٤ ، والقواعد والفوائد الأصولية ص : ١٤٤ .

(٢) انظر : المغني ٢/ ٣٢٦ـ٣٢٨ ، والمحرر ١/ ٤٢ ، والمبدع ١/ ٣٦٢ و ٣٦٣ .

وذهب مالك والشافعي إلى استثناء الوجه والكفين .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٣٨ ، والإشراف ١/ ٩٠ .

وانظر للشـافعـيـة : حليـة العلمـاء ٢/ ٦٢ ، وروضـة الطالبين ١/ ٢٨٣ ، ومـغني المحتاج ١/ ١٨٥ .

(٣) انظر : تبيين الحقائق ١/ ٩٦ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٠٥ .

تنبيه : المراد بالعورة هنا ما يجب على المرأة ستره في صلاتها ، ولا علاقة للمسألة بعورة المرأة التي يجب سترها عن الرجال الأجانب ، وقد نبه على ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية في الفتاوى ، وبين أن تسمية الفقهاء لما يستر في الصلاة عورة لا دليل عليه من كتاب ولا سنة ، فقد يستر المصلي في الصلاة ما يجوز إبداؤه في غير الصلاة ، وقد يبدي في الصلاة ما يستره عن الرجال في غير الصلاة .

انظر : الفتاوى ٢٢/ ١١٨ ـ ١٢٣ .

لنـــا :

ـ أن الكفين ، والقدمين لا يجب عليها [كشفه] (١) في الإحرام ، فتكون عورة ، دليله : بقية البدن .

[أثر انكشاف جزء من العورة في الصلاة في بطلانها]

[١٩٥/٧٩] **مسـألة** : إذا نكشف من العـورة يسـيـر لم تبطل صلاته(١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا انكشف من العورة المغلظة قدر الدرهم لم تبطل صلاته ، وإن انكشف أكثر تبطل صلاته (٢) .

ـ وخلافاً للشافعي في قوله : تبطل ، كثيراً كان أو يسيراً(٣) .

لنـــا :

ـ حديث [عمرو] (٤) بن سلمة قال : «لما رجع قومي من عند رسول

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٩ والمغني ٢/ ٢٨٧ ، و الإنصاف ١/ ٤٥٦ . وَحَدَّ أبو الخطاب اليسير بأنه : «مالايفحش في النظر» .

(٢) انظر : المبسوط ١/ ١٩٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ٩٦ ، وفيهما نسبة هذا القول إلى الكرخي ، وتعقباه بأن الصحيح تقدير القدر المانع بالربع فما فوقه ، سواء كانت العورة مغلظة ، أم مخففة .

(٣) انظر : حلية العلماء ٢/ ٦٢ ، والمجموع ٣/ ١٦٦ .

(٤) في الأصل : ـ عمر ـ بسقوط الواو ، والصواب ماأثبت . وهو : عمرو بن سلمة ـ بكسر اللام ـ بن قيس الجرمي يكنى أبا بريد ، وقيل : أبا يزيد ، من صغار أصحاب النبي ﷺ ، وكان يؤم قومه على عهد رسول الله ﷺ ؛ لأنه كان أكثرهم حفظاً للقرآن ، سكن البصرة ، ولم تذكر المصادر تاريخاً لوفاته . =

الله ﷺ قالوا : إنه [قال] [١] : (ليؤمكم أكثركم قرآناً)، قال : فدعوني فعلموني الركوع والسجود ، فكنت أصلي بهم وعلي بـرد مفتـوقة [٢] ، فقالوا لأبي : ياربـاح [٣] غط است [٤] ابنك عنا » [٥] وهو محمول على اليسير .

ـ ولأن كل ما صحت الصلاة مع كثيره حال العذر ، فرق بين يسيره وكثيره في غير حال العذر ، كالمشي في الصلاة ، تجوز الصلاة مع كثيره في حال العذر ، وهو حال المسايفة ، ويفرق بين قليله وكثيره في غير حال العذر ، كذلك هاهنا .

[١٩٦/٨٠] **مسألة** : يجب عليه أن يستر منكبيه للصلاة [ستر المنكبين في الصلاة المفروضة]

= انظر : الاستيعاب ٨/ ٣١١ ، وأسد الغابة ٣/ ٧٣١ ، والإصابة ٤/ ٦٤٣ ، وتقريب التهذيب ص : ٧٣٧ .

(١) في الأصل : كان ، وهو تصحيف بيِّن .

(٢) مفتوقة : أي «مخروقة مشقوقة يظهر منها العورة » . حاشية السندي على النسائي ٢/ ٧١ .

(٣) لم يظهر لي المراد بهذه الكلمة .

(٤) الاست : اسم من أسماء الدبر .

انظر : غاية الإحسان في خلق الإنسان ص : ٢٩١ .

(٥) الحديث بهذا اللفظ رواه بنحوه النسائي ٢/ ٧٠و٧١ [٧٦٧] ، والحديث أصله في البخاري ـ الفتح ٧/ ٦١٦ [٤٣٠٢] ، وأبي داود ١/ ١٥٩و١٦٠ [٥٨٥ـ٥٨٧] .

المفروضة[١] خلافاً لأكثرهم في [قولهم][٢] : لا يجب [٣] .

لنـــا :

- ما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ قال : (لا يصلي الرجل في الثوب الواحد ليس على عاتقه منه شيء) [٤] .

- ولأنه ستر وجب [لا][٥] لأجل النظر ، فلم يقف على ستر العورة، دليله : ستر الميت .

[صلاة فاقد السترة]

[١٩٧/٨١] **مسألة** : إذا لم يجد ثوباً صلى قاعداً يومىء [٦] .

خلافاً لمالك ، والشافعي في قولهما / لا يجزئه إلا أن يصلي قائماً [٣١/أ]

---

(١) انظر : المغني ٢/ ٢٨٩ ، والمحرر ١/ ٤٣ ، والمبدع ١/ ٣٦٥ ، والمنح الشافيات ١/ ١٩٣ .

(٢) في الأصل : قوله .

(٣) انظر للحنفية : حاشية ابن عابدين ١/ ٤٠٤ .

وانظر للمالكية : شرح الخرشي ١/ ٢٥١ ، والشرح الصغير ١/ ٤٠٤ .

و انظر للشافعية : المجموع : ٣/ ١٧٥ .

(٤) راوه الإمام أحمد ٢/ ٤٦٤ ، وخرجه بنحوه البخاري - الفتح - ١/ ٥٦١ [٣٥٩] ، ومسلم ١/ ٣٦٨ [٥١٦] .

(٥) زيادة يستقيم بها المعنى .

وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ص : ١٨٢ .

(٦) انظر : المغني ٢/ ٣١١ ، والمحرر ١/ ٤٦ ، والإنصاف ١/ ٤٦٤ .

وإلى هذا ذهب أبو حنيفة .

انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٤٤ ، وتبيين الحقائق ١/ ٩٨ و ٩٩ .

بركوع ، وسجود [١] .

لنـــا :

ـ ما روي عن ابن عمر أنه قال في قوم انكسر بهم مركب في البحر ، فخرجوا عراة ، قال : «يصلون جلوساً يومئون برؤوسهم إيماءً» [٢] . ولم ينقل خلافه .

ـ ولأنه قادر على ستر [بعض] [٣] ما يجب ستره من العورة ، فلم يجز تركه ، دليله : لو كان واجداً للثوب .

[الصلاة في الثوب النجس إذا لم يجد غيره]

[١٩٨/٨٢] **مسألة** : إذا لم يجد إلا ثوباً نجساً فإنه يصلي فيه ، ولا يصلي عرياناً [٤] .

---

(١) انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٩١ ، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ٢٢١.

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٩١ ، وحلية العلماء ٢/ ٦٧ .

(٢) هذا الأثر عن ابن عمر قال عنه ابن قدامة في المغني ٢/ ٣١٢ : رواه الخلال . وقال الزركشي في شرح المختصر ١/ ٦١٦ : « رواه سعيد بن منصور في سننه »، والكتاب الأول غير موجود ، والثاني طبع جزء منه ، وليس فيه هذا الحديث . لكن روي عن جماعة من الصحابة والتابعين مايفيد هذا الحكم. انظر : مصنف ابن أبي شيبة ٢/ ٩٢ ، ومصنف عبد الرازق ٢/ ٥٨٣ و ٥٨٤ [٤٥٦٣ ـ ٤٥٦٦] . وانظر : نصب الراية ١/ ٣٠١، والدراية ١/ ١٢٤ .

(٣) زيادة يقتضيها المعنى ، لاسيما على القول بأن العورة ليست الفرجين فقط . وانظر : المغني ٢/ ٣١٢ .

(٤) انظر : المغني ٢/ ٣١٥ و ٣١٦ ، والمحـــرر ١/ ٤٤ و ٤٥ ، والإنصـــاف =

خلافاً للشافعي في قوله : لا يصلي فيه ، ويصلي عرياناً [١] .

وخلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو بالخيار [٢] .

لنـــا :

ـ أنه قادر على ستر ما يجب ستره خارج الصلاة ، فوجب ستره في الصلاة ، أصله : إذا كان قادراً على ثوب طاهر [٣] .

[أثر الصلاة في الثوب أو الأرض المغصوبة في بطلان الصلاة]

[٨٣ / ١٩٨] **مسألة** : إذا صلى في ثوبٍ غصب ، أو أرض غصب ، فصلاته باطلة [٤] .

=١/ ٤٦٠ . وإليه ذهب مالك . انظر الكافي : لابن عبد البر ١/ ٢٤٠ ، والقوانين الفقهية ص : ٥٦ .

(١) انظر : المجموع ٣/ ١٤٣ ، ومغني المحتاج ١/ ١٨٦ .

(٢) انظر : المبسوط ١/ ١٨٧ ، وبدائع الصنائع ١/ ١١٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ٩٧و٩٨ ، وفي هذه المصادر تقييد القول بالاختيار بما إذا كان الثوب نجساً ، أو كان الطاهر منه أقل من الربع ، وأما إذا كان ربع الثوب فما فوقه طاهراً فلا خيار له ، بل يلزمه أن يصلي فيه . كما أن الحنفية ينصون على أن الأفضل الصلاة في الثوب النجس ، فيما إذا كان مخيراً بين لبسه أو الصلاة عرياناً .

(٣) قال ابن قدامة : « ولأن الستر آكد من إزالة النجاسة ؛ لأن السترة متفق على اشتراطها ، والطهارة من النجاسة مختلف فيها ، فكان المتفق عليه أولى » ا . هـ بتصرف يسير من المغني ٢/ ٣١٥و٣١٦ .

(٤) انظر : المغني ٢/ ٤٧٦و٤٧٧ ، والمحرر ١/ ٤٣ ، والمبدع ١/ ٣٦٧ ، والمنح الشافيات ١/ ١٩٤ .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : تكره ، وصلاته صحيحة [١] .

لنا :

ـ أنه نهي عن الصلاة فيه ، فلم تجزىء الصلاة فيه ، كالثوب النجس [٢] .

[أثر الكلام عمداً في إفساد الصلاة]

[**٨٤/٢٠٠**] **مسألة** : الكلام عامداً يفسد الصلاة ، وإن [٣] كان لمصلحتها في إحدى الروايتين [٤] .

خلافاً لمالك [في قوله] : لا تبطل لا للإمام ، ولا للمأموم [٥] .

---

(١) انظر للحنفية : حاشية ابن عابدين ١/ ٣٨١ .
وانظر للمالكية : شرح الخرشي ١/ ٢٥٣ .
وانظر للشافعية : المجموع ٣/ ١٦٤ .

(٢) هذا التعليل مبني على قاعدة أصولية مهمة ، يتخرج عليها فروع فقهية كثيرة ، وهي : هل النهي يقتضي الفساد أولا ؟ وقد أفرد الحافظ العلائي مصنفاً في هذه المسألة سماه : تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد . وهو مطبوع .

(٣) هذا الحرف يدل على خلاف في المسألة .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٣٨ والمغني ٢/ ٤٤٤ ، ٤٥٠ ، والمحرر ١/ ٧٢ . وإليه ذهب أبوحنيفة ، والشافعي .
انظر للحنفية : الأصل ١/ ١٦٩ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٩٣ .
وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٢٤ ـ ١٢٦ ، والغاية القصوى ١/ ٢٨٦ و ٢٨٧ .

(٥) انظر : المدونة ١/ ١٣٣ ، والإشراف ١/ ٩١ ، وشرح الخرشي ١/ ٣٣٠ .
والخلاف مع مالك في هذه المسألة ، إنما هو في الكلام العمد ، إذا كان لمصلحة الصلاة=

لنـــا :

ـ أنه كلام آدمي أشبه إذا لم يكن لمصلحتها [١] .

[٢٠١/٨٥] **مسألة** : وكلام الناسي يفسد الصلاة في أصح الروايتين [٢] . [أثر الكلام نسياناً في إفساد الصلاة] .

خلافاً لمالك ، والشافعي في قولهم : هي صحيحة [٣] .

لنـــا :

ـ أنه من كلام الناس ، فأشبه العمد .

[٢٠٢/٨٦] **مسألة** : ما يفعله المسبوق مع الإمام هو آخر [مايدركه المأموم مع الإمام]

=وكان قليلاً خاصة . وأما إذا كان لغير مصلحة الصلاة فالإجماع منعقد على بطلان الصلاة به . انظر : الإجماع لابن المنذر ص : ٤٠ .

(١) ويمكن الاستدلال على ذلك بحديث معاوية بن الحكم الذي تقدم تخريجه في ص : ٢٠٧ حاشية : ٢ . وفيه قوله ﷺ : (إن هذه الصلاة لايصلح فيها شيء من كلام الناس . . . .) الحديث ،

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٣٨ ، والمغني ٢/ ٤٤٦ ، والمحرر ١/ ٧٢ . وإليه ذهب أبو حنيفة . انظر : الأصل ١/ ١٦٩ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٩٣ .

(٣) انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٩١ ، وشرح الخرشي ١/ ٣٣٠ مع حاشية العدوي عليه ، وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٥٢ ، والغاية القصوى ١/ ٢٨٦ ، وقيد المالكية و الشافعية عدم البطلان بما إذا لم يكثر الكلام . وهذا القول اختيار شيخ الإسلام ، انظر : الاختيارات الفقهية ص : ٥٩ .

صلاته [١] .

خلافاً للشافعي في قوله : هو أول صلاته [٢] .

لنا :

ـ قول النبي ﷺ : (ما أدركتم فصلوا ، وما فاتكم فاقضوا) [٣] .

ـ ولأنه آخر صلاة الإمام ، فكان آخر صلاة المأموم ، كما لو أدركه من أول صلاته .

[إعادة الصلاة جماعة لمن صلى وحده إلا المغرب]

[**٢٠٣/٨٧**] **مسألة** : إذا صلى وحده ثم وافى جماعة استحب له إعادتها إلا المغرب ، فإن دخل معه أتمها / [أربعاً] [٤] .

[٣١/ب]

---

(١) انظر : المغني ٢١٧ ، والمحرر ٢/ ٩٦ ، والإنصاف ٢/ ٢٢٥ . وبه قال أبو حنيفة ، وهو المشهور من مذهب مالك .

انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ١٥٢ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٩٦ و ٥٩٧

وانظر للمالكية : ١/ ٩٦ و٩٧ ، والإشراف ١/ ٩٢ .

(٢) انظر : الأم ١/ ١٧٨ ، وحلية العلماء ٢/ ١٨٨

(٣) رواه بهذا اللفظ (ومافاتكم فاقضوا) الإمام أحمد ٢/ ٢٣٨ و١١٥ [٨٦١] .

ورواه البخاري ومسلم بلفظ : (ومافاتكم فأتموا) . الفتح ٢/ ١٣٨ [٦٣٦] ، ومسلم ١/ ٤٢٠ [٦٠٢] والنسائي ٢/ ١١٤ و ١١٥ [٨٦١] .

(٤) في الأصل : أربعة ، وهو غير مستقيم لغة .

وانظر : لمذهب الحنابلة في هذا المسألة : و المغني ٢/ ٥١٩ـ ٥٢١ ، والمحرر ١/ ٩٦ ، والإنصاف ٢/ ٢١٧ و٢١٨ .

وإلى هذا القول ذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ٨٧ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢١٨ و٢١٩ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصليها إلا الفجر ، والعصر ، والمغرب[١] .

وخلافاً للشافعي [في قوله] : يصليها ثلاثاً كالمغرب ، ولا يشفع معها ركعة[٢] .

لنـــا :

ـ ما روي أن النبي ﷺ : «صلى الفجر فانحرف ، فإذا برجلين في أخريات الصفوف قاعدين ، قال : فدعاهما ، فجيء بهما ترعد فرائصهما[٣] ، فقال : (ما منعكما من الصلاة معنا) ؟ فقالا : صلينا في رحالنا ، ثم أتينا ، فقال : (إذا صليتم ثم جئتم والناس يصلون ، فصلوا معهم واجعلوها سبحة)[٤] »[٥] .

---

(١) انظر : الحجة ١/ ٢١١ و٢١٤ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٨٢ .

(٢) فمذهب الشافعي مشروعية إعادة الجميع حتى المغرب ، من دون شفعه برابعة . انظر : حلية العلماء ٢/ ١٨٩ ، ونهاية المحتاج ٢/ ١٤٩ .

(٣) الفرائص : جمع فريصة وهي : اللحمة التي بين الجنب والكتف عند منبض القلب ، ترعد وتثور عند الفزعة والغضب . انظر : النهاية ٣/ ٤٣١ و٤٣٢ ، والفائق ٣/ ٩٨ .

(٤) السبحة : النافلة . قال ابن الأثير : « وإنما خصت النافلة بالسبحة ، وإن شاركتها الفريضة في معنى التسبيح ؛ لأن التسبيحات في الفرائض نوافل ، فقيل لصلاة النافلة : سبحة ؛ لأنها نافلة كالتسبيحات والأذكار في أنها غير واجبة »ا . هـ النهاية ٢/ ٣٣١ . وإنما يستقيم ذلك تماماً على مذهب من يرى عدم وجوب شيء من التسبيح والتحميد في الصلاة .

(٥) أخرجه بنحوه أبو داود ١/ ١٥٧ [٥٧٥] ، والترمذي ١/ ٤٢٤ و٤٢٥=

ـ ولأنها صلاة شفع ، فاستحب له إعادتها ، دليله : الظهر .

[أثر صلاة المرأة في صف بين الرجال في إفساد صلاتها وصلاة من يليها]

[٨٨/٢٠٤] **مسألة** : إذا صلت المرأة في صف بين الرجال لم تفسد [صلاتها ولا] [(١)] صلاة من يليها [(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تبطل صلاة من عن يمينها ، وعن شمالها ، ومن خلفها [بحذائها] [(٣)] .

وخلافاً لداود في قوله : تبطل صلاتها ، ولا تبطل صلاة

=[٢١٩]، والنسائي ٢/ ١١٢ و١١٣ [٨٥٨]، وابن حبان كما في الإحسان ٤/ ٤٣١ و٤٣٢[١٥٦٤]، والحديث قال عنه الترمذي : « حسن صحيح »ا. هـ. ١/ ٤٢٦ .

تنبيه : جميع من تقدم ذكر الحديث بلفظ (. . . . فإنها لكما نافلة)، ولم أجد من خرجه بلفظ : (واجعلوها سبحة)، لكن وردت هذه اللفظة من حديث ابن مسعود عند مسلم في الأمراء الذين يؤخرون الصلاة عن وقتها ، وفيه : (واجعلوا صلاتكم سبحة) صحيح مسلم ١/ ٣٧٨ و٣٧٩ [٥٣٤] .

(١) زيادة يقتضيها السياق ؛ لأن الحكم الذي تضمنته المسألة يتناول أمرين : أحدهما : عدم فساد صلاتها ، والآخر عدم فساد صلاة من يليها من الرجال . وانظر : تنقيح التحقيق ٢/ ١١٠١ .

(٢) انظر : المغني٣/ ٤١ ، والمحرر ١/ ١١٢ ، والمبدع ٢/ ٨٤ . وإلى هذا ذهب مالك ، والشافعي .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ١٠٦ ، والإشراف ١/ ٩٤ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢١٢ ، والمجموع ٣/ ٢٥٢ .

(٣) في الأصل : وحذائها ، وهو خطأ يغير المعنى ؛ لأن المقصود بطلان صلاة من خلفها ممن يحاذيها ، لا صلاة من خلفها أو يحاذيها مطلقاً كما توحي إليه عبارة الأصل=

الرجـل [١] .

لنـــا :

قول النبي ﷺ (لا يقطع صلاة المرء شيء) [٢] .

ـ ولأنه شخص لا تبطل صلاته في بيته إذا كان في الجنازة[٣] ، كذلك

=وانظر لمذهب الحنفية في هذه المسألة : المبسوط ١/ ١٨٣ ـ ١٨٥ ، وبدائع الصنائع ١/ ٢٣٩ و ٢٤٠ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ١٨١ و ٢٨٢ .

(١) لم أجد نسبة هذا القول لداود فيما بين يدي من مصادر . وانظر مذهب ابن حزم في هذه المسألة في المحلى ٤/ ١٧ .

(٢) رواه الدراقطني بنحـوه ١/ ٣٩٧[٤]، ورواه من طريقه ابن الجـوزي في العلل المتناهية ١/ ٤٤٩ وقال : « ليس في هذه الأحاديث شيء صحيح » ا. هـ. يعني مرفوعاً، وأما الموقوف فقد روى مالك هذا الأثر عن ابن عمر موقوفاً عليه بإسناد صحيح ١/ ١٥٦ . وانظر رسالة : إتحاف الإخوة بتأكد الصلاة إلى السترة، ففيها مزيد بسط للآثار المروية في أن الصلاة لايقطعها شيء مع بيان ضعفها ص: ٨٩ ومابعدها .

قال ابن المنذر : « وذلك أن الصلاة إذا انعقدت لم يجز إفسادها بغير حجة . . . ، وقد ثبت أن نبي الله ﷺ صلى وعائشة بينه وبين القبلة معترضة كاعتراض الجنازة» ا. هـ. الأوسط ٥/ ١٠٩ . وانظر : المجموع ٣/ ٢٥٢، و المغني ٣/ ٤١ .

(٣) يريد بهذا القياس إلزام الحنفية ، فإنهم لايفسدون صلاة الرجل بمحاذاة المرأة إذا كان ذلك في صلاة الجنازة ، وتقييده الصلاة في البيت دفع لاعتراض يورده الحنفية ، وهو أن المرأة لا تخرج من بيتها لصلاة الجنازة ، فألزمهم بما إذا صُلي على الجنازة في البيت وحاذت امرأة رجلاً في الصلاة . وانظر لمذهب الحنفية في هذه المسألة: المبسوط ١/ ١٨٤ .

إذا كان في غيرها ، أصله : [العبيد] [١] .

[حكم سجود التلاوة]

[**٨٩/٢٠٥**] **مسألة** : سجود التلاوة سنة مؤكدة ، وليس بواجب[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : واجب [٣] .

لنـــا :

ـ أنه [ركن] [٤] في الصلاة فلم يكن واجباً منفرداً ، أصله : القعود، والتشهد[٥] .

---

(١) في الأصل ـ العيد ـ والصواب ما أثبت . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ص : ١٩٠ .

(٢) انظر : المغني ٢/ ٣٦٤ ، والمحرر ١/ ٧٩ ، والمبدع ٢/ ٢٧ و٢٨ . وإليه ذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٦٢ ، والإشراف ١/ ٩٤ .

وانظر للشافعية : المجموع ٤/ ٥٨ ، والغاية القصوى ١/ ٣٠٨ .

(٣) انظر : اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٣١٢ و٣١٤ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٠٥ .

(٤) في الأصل : ذكر ـ وهو تصحيف ، صوابه ما أثبت ؛ لأن مقصوده أن السجود ركن في الصلاة ، فلم يكن واجباً منفرداً ، كالقعود ، والتشهد .

وانظر رؤوس المسائل لأبي جعفر ص : ١٩١ .

(٥) كما أن في السنة ما يدل على عدم وجوب سجود التلاوة ، ومن ذلك ماروى البخاري عن عمر رضي الله عنه ، أنه قرأ على المنبر سورة النحل ، فلما وصل السجدة سجد ، ثم قرأها في الجمعة القابلة فلما وصل السجدة لم يسجد فيها وقال : «يا أيها=

[عدد السجدات في سورة الحج]

[**٢٠٦/٩٠] مسألة** : في الحج سجدتان [١] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : هي واحدة ، الأولى [٢] .

لنـــا :

ـ ما روى عقبة [٣] بن عامر قال : قلت : «يا رسول الله فضلت سورة [الحج] على القرآن بأن جُعل فيها / سجدتان ، قال : (نعم ، و[من] لم يسجدهما فلا يقرأهما)» [٤] . [٣٢/أ]

= الناس إنا نمر بالسجدة ، فمن سجد فقد أصاب ، ومن لم يسجد فلا إثم عليه ، ولم يسجد عمر رضي الله عنه » . الفتح ٢/٦٤٨ [١٠٧٧] .

(١) انظر المغني ٢/ ٣٥٥ـ٣٥٧ ، والمحرر ١/ ٧٩ ، والمبدع ٢/ ٣٠ . وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر المجموع ٤/ ٦٢ ، والغاية القصوى ١/ ٣٠٨ .

(٢) انظر للحنفية : الحجة على أهل المدينة ١/ ١٠٨ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٠٥ وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٦١ . والإشراف ١/ ٩٥ .

(٣) عقبة بن عامر بن عبس الجهني الصحابي المشهور ، كان قارئاً ، عالماً بالفرائض والفقه ، فصيح اللسان ، شاعراً ، كاتباً ، وهو أحد من جمع القرآن ، شهد الفتوح ، وأمّره معاوية على مصر ، توفي في أخر خلافة معاوية ، روى عن النبي ﷺ : ٥٥ حديثاً . انظر : مقدمة مسند بقي بن مخلد ، ص : ٨٥ ، والاستيعاب ٨/ ١٠٠ ، وأسد الغابة ٣/ ٥٥٠ ، والإصابة ٤/ ٥٢٠ .

(٤) رواه الإمام أحمد في المسند ٤/ ١٥١ و ١٥٥ ، ورواه بنحوه أبوداود ٢/ ٥٨ [١٤٠٢] ، والترمذي ٢/ ٤٧٠ [٥٧٨] ، والحاكم ١/ ٢٢١ و٢/ ٣٩٠ ، والحديث قال عنه الترمذي : « ليس إسناده بذاك القوي »ا.هـ. ٢/ ٥٧١ ، وضعفه ابن حجر في التلخيص ٢/ ٩ بابن لهيعة . وذهب بعض أهل العلم إلى تصحيح الحديث وإن كان فيه=

[**٢٠٧/٩١**] **مسألة** : سجود القرآن [أربع عشرة][١] سجدة ، والتي في (ص) ليست من عزائم السجود [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : سجود القرآن [خمس عشرة سجدة] [٣] ، فالخلاف في

=ابن لهيعة إذا كان أحد الرواة عنه أحد العبادلة ، وقد رواه عنه عند أحمد عبد الله بن يزيد المقرئ ، ورواه عن ابن لهيعة عبد الله بن وهب عند أبي داود ، وممن ذهب إلى صحة هذا الحديث أحمد شاكر في تعليقه على الترمذي ٢/ ٤٧١ . وانظر للتحقيق في هذا الحديث مع ذكر بعض الآثار الصحيحة عن سجدتي الحج : رسالة التبيان في سجدات القرآن ص : ٨٠ ـ ٩٣ .

(١) في الأصل : ـ أربعة عشر ـ وهو خطأ نحوي صوابه ماأثبت ؛ لأن المعدود مؤنث .

(٢)انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٤٣و١٤٤ والمغني ٢/ ٣٥٢ ، والمحرر ١/ ٧٩ والمبدع ٢/ ٣٠ . وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : المجموع ٤/ ٦٢ ، والغاية القصوى ١/ ٣٠٨ .

(٣) في الأصل ـ خمسة عشر ـ وهو خطأ نحوي ، كما تقدم . كما أن نسبة هذا القول إلى أبي حنيفة ومالك فيها نظر . وذلك أن الخلاف بين الحنفية، ومشهور مذهب الحنابلة والشافعية في عدّ سجدة الحج الثانية ، وسجدة ص فالحنابلة والشافعية يجعلون في الحج سجدتين ، ولايعدون سجدة (ص) من عزائم السجود ، والحنفية يعدون في الحج سجدة واحدة ، وهي الأولى ، بالإضافة إلى سجدة (ص) .

وانظر لمذهب الحنفية في هذه المسألة : الأصل ١/ ٣١٢ و٣١٣ ، والمبسوط ٢/ ٦

وأما المالكية ، فمشهور مذهبهم أن سجدات القرآن إحدى عشرة سجدة ، فلا يثبتون السجدة الثانية في الحج ، ولا سجدات المفصل الثلاث ، ويثبتون سجدة ـ ص ـ .

والقول الآخر للمالكية أن سجدات القرآن أربع عشرة سجدة وذلك بإضافة سجدات المفصل . =

سجـــدة (ص) [١] .

لنـــا :

ـ أنها تـوبة نبي ، لا يتعلق بتلاوتها سجود ، أصله : قول الله تعالى : ﴿فَتَلَقَّىٰ آدَمُ مِن رَّبِّهِ كَلِمَاتٍ﴾ [٢] الآية .

= وانظر للمالكية في هذه المسألة : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٦١ ، والإشراف ١/ ٩٥ ، والقوانين الفقهية ص :٨٧ .

ملحوظة :

سقط من سجدات القرآن في كتاب القوانين الفقهية سجدة النحل .

(١) على ضوء التنبيه السابق يكون الخلاف في عدد السجدات مرده إلى ثلاثة أمور :

١ـ الخلاف في سجدة الحج الثانية .

٢ـ الخلاف في سجدة ص .

٣ـ الخلاف في سجدات المفصل .

(٢) سورة البقرة من الآية : (٣٧) . ولهذا جاء عن أبي سعيد الخدري أنه قال : « قرأ رسول الله ص وهو على المنبر :(ص) ، فلما بلغ السجدة نزل فسجد ، وسجد الناس معه ، فلما كان يوم آخر ، قرأها ، فلما بلغ السجدة تشزن الناس للسجود ، فقال النبي ﷺ : (إنما هي توبة نبي ، ولكن رأيتكم تشزنتم للسجود . فنزل وسجد وسجدوا)»رواه أبوداود ٢/ ٥٩ ، ٦٠ [١٤١٠]، واللفظ له، وابن حبان كما في الإحسان ٦/ ٤٧٠ [٢٧٦٥]، والحاكم ٢/ ٤٣١ و٤٣٢ وقال : «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه»ا . هـ. ووافقه الذهبي . وقوله :(تشزن الناس)، وفي رواية ابن حبان :(تنشز الناس) بمعنى واحد قال ابن : الأثير : « التشزن التأهب، والتهيؤ للشيء، والاستعداد له» ا، هـ . النهاية ٢/ ٤٧١ ، وانظر غريب الحديث لابن قتيبة ٢/ ٦٤ .

[الاكتفاء بالركوع عن سجود التلاوة]

[٢٠٨/٩٢] **مسألة** : لا يجوز الركوع عقيب التلاوة عوضاً من السجود (١) .

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله] : هو بالخيار (٢) .

لنـــا :

ـ أنه يستطيع السجود ، فلم يقم الركوع مقامه ، أصله : سجود الصلاة .

[حكم سجود الشكر]

[٢٠٩/٩٣] **مسألة** : سجود الشكر مستحب (٣) .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : هو مكروه (٤) .

---

(١) انظر : المغني ٢/ ٣٦٩ ، والإنصاف ٢/ ١٩٥ .

وإلى هذا ذهب مالك والشافعي .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٩٤ .

وانظر للشافعية : المجموع ٤ / ٧٢.

(٢) انظر : المبسوط ٢/ ٨ و٩ ، وفتح القدير ٢/ ١٨ ـ ٢٠ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١١١ .

(٣) انظر : المغني ٢/ ٣٧١ ، والمحرر ١/ ٨٠ ، والإنصاف ٢/ ٢٠٠ . وإليه ذهب الشافعي . انظر: المجموع ٤/ ٧٠ ، والغاية القصوى ١/ ٣١٠ .

(٤) انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ٥٢٣ و ٥٢٤ ، والجوهرة النيرة ١/ ١٠١ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١١٩ و ١٢٠ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٩٥ ، وشرح الخرشي ١/ ٣٥١.

لنـــا :

ـ ما روي أن النبي ﷺ «رأى نغاشياً [١] فسجد شكراً لله » [٢] .

[قطع الصلاة بمرور الكلب الأسود البهيم]

[٩٤/٢١٠] مسألة : إذا صلى وليس بين يديه شيء ، فإنه يقطع صلاته الكلب الأسود البهيم [٣] .

---

(١) نغاشياً : بضم النون وتشديد الياء . قال ابن الأثير : « النغاشي : القصير أقصر ما يكون ، الضعيف الحركة ، الناقص الخلق »ا . هـ النهاية ٥/ ٨٦ .

وانظر مجمع البحار ٤/ ٧٤٢ .

(٢) رواه البيهقي بلفظ « رأى رسول الله ﷺ رجلاً نغاشياً يقال له : زنيم قصير ، فخر النبي ﷺ ساجداً ، ثم قال أسأل الله العافية » السنن الكبرى ٢/ ٣٧١ ، ورواه بنحوه ابن أبي شيبة في المصنف ٢/ ٤٨٢ ، والدارقطني ١/ ٤١٠ . والحديث قال عنه البيهقي في الموضع السابق : « وهذا منقطع ، ورواية جابر الجعفي ، ولكن له شاهد من وجه آخر » . ا . هـ . وانظر : التلخيص الحبير ٢/ ١١ .

وأقوى من هذا الحديث حديث أبي بكرة أنه : « شهد النبي ﷺ أتاه بشير يبشره بظفر جند له على عدوهم ، ورأسه في حجر عائشة رضي الله عنها ، فقام فخر ساجداً . . . . » الحديث رواه أحمد ٥/ ٤٥ ، و اللفظ له ، ورواه أبو داود ٣/ ٨٩ [٢٧٧٤] ، والترمذي ٤/ ١٤١ [١٥٧٨] ، وابن ماجه ١/ ٤٤٦ [١٣٩٤] ، والحاكم ١/ ٢٧٦ و٤/ ٢٩١ ، وقال : « هذا حديث صحيح و إن لم يخرجاه »ا . هـ . ثم أورد له مجموعة من الشواهد ، وقال الترمذي : «هذا حديث حسن غريب» وانظر : الأوسط ٥/ ٢٨٧ ـ ٢٨٩ .

(٣) البهيم : « الخالص الذي لم يشبه غيره »ا . هـ . القاموس المحيط ٤/ ٨٣ ، مادة : « ب هـ م » . وانظر لمذهب الحنابلة في هذه المسألة : المغني ٣/ ٩٧ ، والمحرر ١/ ٧٦ ، والإنصاف ٢/ ١٠٦ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٠٤ .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : لا يقطع صلاته شيء [(١)] .

لنا :

- ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : (فإذا لم يكن بين يديه شيء ، قطع صلاته المرأة ، والحمار ، والكلب الأسود) [(٢)] .

- ولأنها صلاة ، فجاز أن تبطل بفعل الغير ، أصله : صلاة الجمعة إذا نقص العدد .

[صلاة الفريضة في الكعبة أو على ظهرها]

[**٢١١/٩٥**] **مسألة:** إذا صلى على ظهر الكعبة ، أو في جوفها ، لم تصح صلاته الفريضة [(٣)] .

خلافاً لأبي حنيفة ، وداود في قولهما : تجوز فيها ، وعليها إذا كان قدامه شيء من السطح أو أرض البيت [(٤)] .

---

(١) انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ١٥٩ـ ١٦١ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٦٣٤ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ١١٤ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٩ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٥٧ ، والمجموع ٣/ ٢٥٠ .

(٢) رواه بنحوه الإمام مسلم ١/ ٣٦٥ [٥١٠/ ٢٦٥]، وفيه :« قلت : يا أبا ذر ما بال الكلب الأسود من الكلب الأحمر من الكلب الأصفر ؟ قال : ياابن أخي سألت رسول الله ﷺ كما سألتني فقال : (الكلب الأسود شيطان) »

(٣) انظر : المغني ٢/ ٤٧٥ـ ٤٧٦ ، والمحرر ١/ ٤٩ ، المبدع ١/ ٣٩٨ . وهو القول المشهور في مذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ٩١ ، والإشراف ١/ ٩٥ و٩٦ .

(٤) انظر للحنفية : الأصل ١/ ٤٥٣ و٤٥٤ ورؤوس المسائل ص : ١٧٩ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٣٣٨ . =

وخلافاً / للشافعي [١] في قوله : تصح صلاته [فيها و] على ظهرها [٣٢/ب] إذا كان بين يديه سترة مبنية [٢] .

لنـــا :

- قوله تعالى : ﴿وَحَيْثُ مَا كُنتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ﴾ [٣]، والشطر هو الحد، والنحو ، والتلقاء [٤] .

- ولأنه صلى على ظهر الكعبة فلم تصح كما لو صلى على . . . [٥] طرفها، وكما إذا لم يكن بين يديه ستره ظاهرة متصلة .

[الصلاة في المواضع المنهي عن الصلاة فيها]

[٩٦/ ٢١٢] **مسألة** : إذا صلى في المواضع المنهي عن الصلاة فيها[٦] بطلت صلاته [٧] .

= وانظر لداود : المحلى ٤/ ٨٠ ، والمجموع ٣/ ١٩٩ .

(١) في الأصل - خلافاً لأبي حنيفة والشافعي - بزيادة - أبي حنيفة - وهو سهو .

(٢) أي متصلة بالكعبة . انظر : الأم ١/ ٩٨ و٩٩، والمجموع ٣/ ١٩٤ و ١٩٨- ٢٠٠ .

(٣) سورة البقرة من الآية : (١٤٤) .

(٤) انظر : لسان العرب ٤/ ٤٠٨ ، مادة : (ش ط ر) .

قال ابن قدامة ذاكراً وجه الاستدلال من الآية : « والمصلي فيها ، أو على ظهرها غير مستقبل لجهتها » ا. هـ . المغني ٢/ ٤٧٦ .

وانظر الإشراف ١/ ٩٦ ففيه بسط لأوجه الدلالة من هذه الآية الكريمة .

(٥) كلمة غير واضحة في الأصل ، ولعلها - منتهى - .

(٦) كالمقبرة ، والحمام ، ومبارك الإبل .

(٧) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٥٦ و المغني ٢/ ٤٦٨ و ٤٦٩ ، والمحرر ١/ ٤٩، والمنح الشافيات ١/ ١٩٦ .

خلافاً لأبي حنيفة وأكثرهم في قولهم : إذا صلى [١] لا تبطل [٢] .

لنـــا :

ـ قول النبي ص : (جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً إلا الحمام والمقبرة) [٣] .

[٢١٣/٩٧] **مسألة** : إذا أسلم المرتد ، لم يلزمه قضاء ما تركه من الصلوات في حال ردته [٤] .

[ماتركه المرتد في حال ردته من الصلوات]

خلافاً للشافعي في قوله : لا يسقط عنه ذلك [٥] .

---

(١) في الأصل : حصل في العبارة تقديم وتأخير على النحو التالي : لأبي حنيفة إذا صلى وأكثرهم في قولهم . ولعل ترتيب العبارة على الوجه الذي أثبت .

(٢) انظر للحنفية : المبسوط ١/٢٠٦ ، والجوهرة النيرة ١/١٣٨ . وللمالكية : التلقين ص : ٨٩ ، والذخيرة ٢/ ٩٥ ـ ٩٩ . وللشافعية : المهذب م ١/ ٢٥١ـ٢١٧ ، ومغني المحتاج ١/ ٢٠٣ .

(٣) رواه بنحوه الإمام أحمد ٣/ ٩٦ ، وأبويعلى ٢/ ٥٠٣ [١٣٥٠] ، وأبوداود ١/ ١٣٢ [٤٩٢] ، والترمذي ٢/ ١٣١ [٣١٧] ، وابن ماجه ١/ ٢٤٦ [٧٤٥] .
والحديث صححه ابن حبان كما في الإحسان ٦/ ٨٩ [٢٣١٦] ، وابن خزيمة ٢/ ٧ [٧٩١] وغيرهما . وانظر : التلخيص الحبير ١/ ٢٩٦ .

(٤) انظر : المغني ٢/ ٤٨ و٤٩ ، والمحرر ١/ ٣٠ ، والإنصاف ١/ ٣٩١ .
وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية .
انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢٩ و ٢٦١ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٦٧ .
وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٩٦ و٩٧ ، ومنح الجليل ٤/ ٤٧٢ .

(٥) انظر : الأم ١/ ٧٠ ، والاصطلام ١/ ٢٥٣ ، والوسيط ٢/ ٥٥٧ .

لنـــا :

ـ أنها صلوات تركها في حال الكفر ، فلا يجب عليه قضاؤها بعد الإسلام ، دليله : الكافر الأصلي .

فصـــل

[قضاء ماتركه المرتد قبل ردته بعد إسلامه]

فإن ترك صلوات ، أو [صياماً] (١) ، أو زكاة في حال إسلامه ، ثم ارتد، ثم أسلم فإنه يجب عليه قضاؤها (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : يسقط ذلك عنه ، كما يسقط عنه ما تركه في حال ردته (٣) .

لنـــا :

ـ أنها صلوات تركها في حال الإسلام بعد وجوبها عليه ، فوجب قضاؤها ، كما لو لم يرتد .

[إذا أسلم المرتد لزمه الحج مرة أخرى]

[٢١٤/٩٨] **مسألة** : إن حج ، ثم ارتد ، ثم أسلم ، لزمه الحج في

---

(١) في الأصل : ـ صيام ـ بالرفع .

(٢) وفاقاً للشافعية : انظر للحنابلة : المغني ٢/ ٤٩ ، والمحرر ١/ ٣٠، و الإنصاف ١/ ٣٩١ . وانظر للشافعية : الاصطلام ١/ ٢٥٣ .

(٣) انظر للمالكية : شرح الخرشي ٨/ ٦٨ ، ومنح الجليل ٤/ ٤٧٢ .

وأما الحنفية : فالذي يظهر أنهم يوجبون القضاء في هذه الحالة . انظر : البحر الرائق مع حاشيته منحة الخالق ٥/ ١٢٧ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٧٥ .

الإسلام [١] . خلافاً للشافعي . [٢] .

لنا :

ـ أنه إسلام طرأ على الكفر ، فلزمه به الحج ، كما لو [كان] كافراً أصلياً [٣] .

[البناء على اليقين في حال الشك في عدد الركعات]

[**٢١٥/٩٩**] **مسألة** : إذا شك في صلاته ، صلى ولم يدر ثلاثاً صلى ، أم [أربعاً] [٤] ، فإنه يبني على اليقين بكل حال [٥] .

---

(١) انظر : المغني ٢/ ٤٨ و٤٩ ، والمحرر مع حاشيته : النكت والفوائد السنية ١/ ٢٩و ٣٠ . وإلى هذا القول ذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : فتح القدير ٦/ ٩٨ ، والبحر الرائق ٥/ ١٢٧ ، والدّر المنتقى بهامش مجمع الأنهر ١/ ١٤٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٩٧ ، ومنح الجليل ٤/ ٤٧٢ .

(٢) انظر : الاصطلام ١/ ٢٥٣ ، والمجموع ٣/ ٥ و٧/ ٩ .

(٣) ومنشأ خلافهم في هذه المسألة وماقبلها ، خلافهم في حبوط عمل المرتد ، بم يكون ؟ هل هو بمجرد الردة كما قد يفهم من قوله تعالى : ﴿ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ﴾ سورة الزمر من الآية : ٦٥ . أو بالردة ، والموت عليها ، كما قد يفهم من قوله تعالى : ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَٰئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ ﴾ سورة البقرة من الآية : (٢١٧). وانظر لهذا البحث : أحكام المرتد ص : ٣٢٢ ـ ٣٢٦ .

(٤) في الأصل : أربع ـ بالرفع .

(٥) واليقين : الأقل . انظر :المغني ٢/ ٤٠٦ و٤٠٧ ، والمحرر ١/ ٨٤ ، والإنصاف ٢/ ١٤٦ ، وإلى هذا القول ذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : الاستذكار ٤/ ٣٦٣ . والإشراف ١/ ٩٧ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٣٠ ، وحلية العلماء ٢/ ١٦٠ـ ١٦٢ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان أول ما أصابه بطلت صلاته ، وإن كان يعتريه كثيراً تحرى [١] .

لنـــا :

ـ قول النبي ﷺ / : (إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى ، فليبن على اليقين) [٢] . [٣٣/أ]

ـ ولأنه شاك في عدد الركعات ، فلم تبطل صلاته ، أصله : إذا كان يعتريه ذلك كثيراً .

[رجوع الإمام إلى قول المأمومين إذا سبح به اثنان منهم]

[٢١٦/١٠٠] **مسألة** : إذا سبح بالإمام اثنان ، رجع إلى قولهما بكل حال [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجوز له أن يرجع إلى قول واحد

---

(١) انظر : الأصل ١/ ٢٢٤ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٩٩ .

(٢) رواه بهذا اللفظ : الإمام أحمد ٣/ ٧٢، ورواه بنحوه مسلم ١/ ٤٠٠ [٥٧١/ ٨٨] .

(٣) شريطة أن يكونا ثقتين، وصورة المسألة : ما إذا كان الإمام شاكاً ، وأما إذا كان متيقناً صواب نفسه فلا يرجع إلى قولهم وإن كثروا ، وهذا مذهب الجمهور من الحنفية، والشافعية ، والحنابلة في مشهور مذهبهم ـ خلافاً لما ذهب إليه المؤلف ـ كما تجده مدوناً في مصادرهم المذكورة فيما يلي :

انظر للحنابلة في هذه المسألة : المغني ٢/ ٤١٢ و ٤١٣، والمحرر ١/ ٨٢ ، والإنصاف ٢/ ١٢٥ و ١٢٦ . وإلى هذا ذهب المالكية في مشهور مذهبهم ، كما ذهبوا إلى أن الإمام يرجع وإن تيقن صواب نفسه ، إذا كان عدد المنبهين كثيراً جداً . انظر : القوانين الفقهية ص : ٧٧، ومواهب الجليل ٢/ ٣٠ و ٣١ ، وشرح الخرشي ١/ ٣٢٢ .

منهم[١] .

وخلافاً للشافعي في قوله : لا يجوز له الرجوع إليهما ، ويبني على يقين نفسه [٢] .

لنا :

ـ قصه ذي اليدين [٣] ، وأن النبيﷺ رجع إلى قول أبي بكر ، وعمر[٤] .

ـ ولأن قول الاثنين فصاعداً أمارة ظاهرة ، فجاز الرجوع إليهما ، قياساً على الشهادة ، فإنه يجوز للحاكم أن يترك يقين نفسه ، ويرجع إلى قول الشهود ؛ لأنها أمارة ظاهرة ، ويترك اليقين ، وهو براءة الذمم[٥] .

---

(١) انظر : حاشية ابن عابدين ٢/ ٩٤ ، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ١/ ٣٨٧ و ٣٨٨ ، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق ١/ ١٩٩ .

(٢) انظر : حلية العلماء ٢/ ١٧٧ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٠٨ ، ونهاية المحتاج ٢/ ٧٩ .

(٣) ذو اليدين : رجل من بني سليم يقال له : الخرباق ، سمي ذا اليدين ؛ لأن في يديه طولاً ، شهد النبي ﷺ وقد رآه وهم في صلاته فخاطبه بذلك ، عاش رضي الله عنه حتى روى عنه المتأخرون من التابعين . انظر : الاستيعاب ٣/ ٢٣٦ ، والإصابة ٢/ ٤٢٠ .

(٤) حديث ذي اليدين خرجه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ١١٩ [١٢٢٩] ، ومسلم ١/ ٤٠٣ [٥٧٣] .

(٥) قال ابن قدامة عن هذا القياس : « ليس بصحيح ؛ فإنه يعلم خطأهم فلا يتبعهم في الخطأ ، وكذا نقول في الشاهدين متى علم الحاكم كذبهما لم يجزله الحكم بقولهما ؛ =

[١٠١/٢١٧] **مسألة** : سجود السهو كله قبل السلام إلا في موضعين : [محل سجود السهو]

أحدهما : أن يسلم ساهياً ، وقد بقي عليه شيء من صلاته .

والثاني : إذا كان إماماً وشك فتحرى ، على القول الذي يقول يتحرى[١] .

خلافاً لأبي حنيفة ، وداود في قولهما : يسجد بعد السلام [في] جميعه[٢] .

وخلافاً للشافعي في قوله : يسجد قبل السلام في جميعه[٣] .

وخلافاً لمالك في قوله : ما كان من نقصان كان قبل السلام ، وما كان من زيادة كان بعد السلام[٤] .

لنا :

ـ ما روي «أن النبي ﷺ صلى [الظهر][٥] فقام في الثالثة ، ولم

= لأنه يعلم أنهما شاهدا زور ، فلا يحل له الحكم بقول الزور ، وإنما اعتبرت العدالة في الشهادة ؛ لأنها تغلب على صدق الشهود ، وردت شهادة غيرهم ؛ لأنه لا يعلم صدقهم، فمع يقين العلم بالكذب أولى أن لا يقبل »ا.هـ. المغني ٢/ ٤١٣ .

(١) انظر : المغني ٢/ ٤١٥ ، والمحرر١/ ٨٥ ، والإنصاف ٢/ ١٥٤ .

(٢) انظر : الأصل ١/ ٢٢٥ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٩١ و١٩٢ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٣١٠ .

وانظر مذهب داود في : التمهيد ٥/ ٣١ .

(٣) انظر : الأم ١/ ١٣٠ ، والاصطلام ١/ ٢٦٣ ، وحلية العلماء ٢/ ١٧٨ .

(٤) انظر : المدونة ١/ ١٣٦ ، والإشراف ١/ ٩٨ ، والقوانين الفقهية ص : ٧٢ .

(٥) في الأصل : - العصر - وهو سهو صوابه ما أثبت .

يجلس ، ولما كان قبل أن يسلم سجد سجدتين »[١] .

ـ ولأنه سجود لإصلاح الصلاة ، فيجب أن يكون قبل الخروج منها ، قياساً على السجود في الصلاة ، وجميع أفعالها [٢] .

[مايفعله من قام إلى خامسة ثم ذكر]

[٢١٨/١٠٢] **مسألة** : إذا قام إلى خامسة ، ثم ذكر فإنه يعود ، فيجلس ، ويتشهد [٣] ، ويسجد للسهو / ، سواء قعد في الرابعة أو لم [٣٣/ب]

---

(١) قيام النبي ﷺ في صلاة الظهر إلى الثالثة من دون أن يجلس ، خرجه البخاري ، ومسلم من حديث عبد الله بن مالك ابن بحينة . انظر : الفتح ٣/ ١١١ [١٢٢٤ و ١٢٢٥] ، ومسلم ١/ ٣٩٩[٥٧٠ / ٨٥ ، ٨٦] .

(٢) واستثني من ذلك الموضعان المشار إليهما في رأس المسألة ، لورود النص بالسجود فيهما بعد السلام . انظر : المغني ٢/ ٤١٥ و ٤١٦ ، قال ابن المنذر : « وأصح هذه المذاهب أحمد بن حنبل أنه قال بالأخبار كلها في مواضعها ، وقد كان اللازم لمن مذهبه استعمال الأخبار كلها إذا وجد إلى استعمالها سبيلاً أن يقول بمثل ماقال أحمد »ا. هـ الأوسط ٣/ ٣١٣ .

تنبيه :

الخلاف في هذه المسألة خلاف في الأفضلية فحسب ، كما نبه على ذلك جماعة من أهل العلم . انظر : التمهيد ٥/ ٣٣ .

(٣) إن لم يكن تشهد في الركعة الرابعة . قال ابن قدامة : « فإن كان قد تشهد عقيب الركعة التي تمت بها صلاته ، سجد للسهو ، ثم سلم ، وإن كان قد تشهد ولم يصل على النبي ﷺ ، ثم سجد للسهو وسلم ، وإن لم يكن تشهّد ، تشهّد وسجد للسهو وسلم » ا. هـ . المغني ٢/ ٤٢٨ .

يقعد ، وسواء عقدها [١] بسجدة أو لم يعقدها [٢] .

وقال أبو حنيفة : إن ذكر أنه في خامسة ، وقد عقدها بسجدة ، أضاف إليها [ركعة] [٣] أخرى ، وتشهد ، وسلم ، وسجد سجدتي السهو ، وتشهد وسلم ، سواء قعد في الرابعة قدر التشهد أو لم يقعد ، إلا أنه إذا كان قعد في الرابعة فالصلاة تامة ، [والركعتان] [٤] نافلة ، وإن لم [يكن] [٥] قعد ، كان ما يصلي تطوعاً ، واستقبل الظهر .

وإن لم يكن عقد الخامسة بسجدة عاد ، فإن كان قعد في الرابعة قدر التشهد سلم في الحال ، وسجد للسهو ، وتشهد ، وسلم [٦] .

---

(١) قوله : عقدها بسجدة ، لعل المقصود وثقها وأكدها ؛ لأن الركعة بالسجدة تتم، وبدونها لا تكمل . وانظر: بدائع الصنائع ١/ ١٧١ . والمصباح المنير ٢/ ٤٢١ . مادة : (ع ق د) .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٤٠ ، والمغني ٢/ ٤٢٨ و٤٢٩ ، والمحرر ١/ ٨٢ . وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ١٣٤ و ١٣٦ ، والاستذكار ٢/ ٢٢٥ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٦٧ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٠٦ و٣٠٧ .

(٣) في الأصل : (سجدة) ، والصواب ما أثبت ؛ لأن المقصود إضافة ركعة إلى الركعة الزائدة ؛ لأنه لا تنفل بركعة واحدة . انظر : تبيين الحقائق ١/ ١٩٦ .

(٤) في الأصل : - والركعة - والصواب ما أثبت . انظر تنقيح التحقيق ٢/ ٩٩٣ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٩٧ .

(٥) في الأصل : - يكون - ، وهو خطأ نحوي .

(٦) انظر : الأصل ١/ ٢٣٩ و ٢٤٠ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٧١ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٩٦ و١٩٧ .

لنا :

ـ ما روي : « أن النبي ﷺ صلى خمساً ، فلما سلم قالوا : هل زاد في الصلاة شيء ؟ قال : لا . قالوا : فإنك قد صليت خمساً ، فانفتل فسجد سجدتين ، ثم سلم »(١) .

ـ ولأنه زاد في الصلاة من جنسها على طريق السهو ، فوجب أن يكون ملغى ، ولا يبطلها ، أصله : إذا لم يعقد الخامسة بسجدة .

[مايفعله من نسي أربع سجدات من أربع ركعات]

[٢١٩/١٠٣] **مسألة** : فإذا نسي أربع سجدات من أربع ركعات سجد سجدة في الحال ، وقام فأتى بثلاث ركعات ، وسلم وتشهد ، في إحدى الروايتين . والرواية الأخرى تبطل صلاته (٢) .

وعن مالك روايتان مثل مذهبنا (٣) .

وقال أبو حنيفة : يسجد قبل السلام أربع سجدات متواليات (٤) .

وقال الشافعي : تصح له ركعتان ، ويقضي ركعتين (٥) .

---

(١) خرجه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ١١٣ [١٢٢٦] ، ومسلم ١/ ٤٠٠ ـ ٤٠٢ [٥٧٢/ ٨٩ ـ ٩٣] .

(٢) انظر لهاتين الروايتين : الروايتين والوجهين ١/ ١٤٥ و ١٤٦ ، والهداية ١/ ٤٠ و٤١ . و المغني ٢/ ٤٣٤ و ٤٣٥ .

(٣) انظر : المدونة ١/ ١٣٤و١٣٥ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٣٣، والقوانين الفقهية ص : ٧٦ .

(٤) انظر : الأصل ١/ ٢٣٧ و٢٣٨، ومختصر الطحاوي ص : ٣٠ ، والمبسوط ١/ ٢٤٣ .

(٥) انظر : الأم ١/ ١٣٢ و١٣٣ ، ومختصر المزني ص : ١٧ ، وفتح العزيز=

[٣٤/أ] وقال / داود بقول الشافعي [١] .

لنـــا :

ـ أنه سهو في أركان الصلاة ، فلا يبطلها ، كما لو سلم ناسياً عن نقصان .

ـ ولأنه شرع في الثانية قبل إكمال الأولة فلم يعتد بها ، كما لو ترك السجدتين على قول أبي حنيفة .

ـ ولأن [السجود] [٢] من أركان الركعة فلم يصح تلفيقه [٣] ، دليله : القراءة .

[رجوع من نسي التشهد الأول ، ثم ذكره بعد اعتداله قائماً]

[**١٠٤/٢٢٠**] **مسألة** : إذا نسي التشهد الأول ، ثم ذكر بعد أن اعتدل قائماً ، وقبل الشروع في القراءة ، فالمستحب له أن يمضي في صلاته ولا يرجع ، فإن رجع جاز [٤] .

خلافاً للشافعي في قوله : إن ذكر قبل أن ينتصب قائماً عاد ، وجلس ، وتشهد ، فإن ذكر بعد ما انتصب قائماً لم يجز له أن يعود [٥] .

=٤/ ١٥٢ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٠١ .

(١) انظر نسبة هذا القول لداود في المحلى ٤/ ٢٠ .

(٢) في الأصل : - الركوع - والصواب ما أثبت ؛ لأن البحث في ترك السجدات .

(٣) كما هو مقتضى مذهب الشافعي .

(٤) انظر : المغني ٢/ ٤١٩ ، والمحرر ١/ ٨٢ ، والفروع مع حاشيته تصحيح الفروع ١/ ٥١١ و ٥١٢ .

(٥) حتى وإن لم يشرع في القراءة . انظر : الأم ١/ ١٢٨ و١٢٩ ، وحلية العلماء=

لنــا :

ـ أنه ذكر قبل أن يشرع في القراءة، فجاز الرجوع ، كما لو ذكر قبل أن ينتصب [١] .

[سجود السهو لترك السنن]

[٢٢١/١٠٥] **مسألة** : إذا ترك [تكبيرات][٢] العيدين ، وقراءة

= ٢/ ١٦٦ ، والمجموع ٤/ ١٤٠ .

وأما الحنفية فمذهبهم أنه إذا استتم قائماً لم يرجع ، وأما إذا لم يستتم قائماً . فينظر : إن كان إلى القيام أقرب لم يرجع كذلك ، وإن كان إلى القعود أقرب رجع وقعد . انظر : بدائع الصنائع ١/ ١٧١ ، والمختار ١/ ٧٣ و ٧٤، وتبيين الحقائق ١/ ١٩٥و١٩٦ .

وأما المالكية فمشهور مذهبهم أنه يرجع إذا لم يفارق الأرض بيديه وركبتيه، وأما إذا فارقها بيديه وركبتيه فلايرجع ، ومن باب أولى إذا استتم قائماً . انظر : المدونة ١/ ١٣٨ ، والتمهيد ١٠/ ١٨٥و ١٨٦ ، والقوانين الفقهية ص : ٧٧ ، ومواهب الجليل ٢/ ٤٦ و٤٧ ، وشرح الخرشي ١/ ٣٣٨ .

(١) كما استدل على مشروعية الرجوع قبل أن يستتم قائماً بقوله ﷺ : (إذا قام الإمام في الركعتين، فإن ذكر قبل أن يستوي قائماً فليجلس ، وإن استوى قائماً فلا يجلس، ويسجد سجدتي السهو) . رواه الإمام أحمد ٤/ ٢٥٣ و٢٥٤ ، وأبو داود ١/ ٢٧٢ [١٠٣٦] ، وابن ماجه ١/ ٣٨١ [١٢٠٨]، قال الألباني بعدما أورد طرقه ومتابعاته : «وجملة القول : إن هذا الحديث بهذه الطرق والمتابعات صحيح » ا . هـ. إرواء الغليل ٢/ ١١١ . وانظر : التلخيص الحبير ٢/ ٤ .

(٢) في الأصل : - تكبيرة - والأولى ما أثبت . وانظر الجامع الصغير لأبي يعلى - القسم الأول - ص : ١٥٩ .

السورة (١) لم يسجد للسهو (٢) خلافاً لأبي حنيفة (٣) .

لنـــا :

- أنه ذكر مشروع قبل القراءة فلا يسجد له ، كالاستفتاح ، والاستعاذة .

[سجود السهو لترك الاسرار أو الجهر بالقراءة]

فصـــل

إذا جهر فيما يخفت ، أو خفت فيما يجهر لم يسجد (٤) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يسجد (٥) .

---

(١) أي : بعد الفاتحة .

(٢) أي : لا يلزمه سجود السهو ، وهل يسن ؟ روايتان في المذهب . انظر : المغني ٢/ ٣٨٨ ، والكافي لابن قدامة ١/ ١٦٧ ، والمحرر ١/ ٨١ ، والإنصاف ٢/ ١٢١ و٤٣١ . وإلى عدم استحباب سجود السهو هنا ذهب الشافعية . انظر : حلية العلماء ٢/ ١٦٨ و ١٦٩ ، والمجموع ٤/ ١٢٥ و ١٢٦ .

وللمالكية قولان في المسألة . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٢٧ و٢٢٨ ، والقوانين الفقهية ص ٧٦ و ٨٣ .

(٣) في قوله : يجب السجود بترك تكبيرات العيدين ، والسورة . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٣٠ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٩٣ و ١٩٤ ، والاختيار ١/ ٧٣ .

(٤) انظر : المغني ٢/ ٣٨٨ و٣٨٩ ، والفروع ١/ ٥٠٦ ، والإنصاف ٢/ ١٢١ . وإلى هذا القول ذهب الشافعية . انظر : حلية العلماء ٢/ ١٦٨ ، والمجموع ٤/ ١٢٨ .

(٥) على سبيل الوجوب . انظر : الأصل ١/ ٢٢٨ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٩٤ . وأما المالكية : فمشهور مذهبهم : استحباب السجود في هذه الحالة . انظر : التفريع ١/ ٢٤٥ ، والكافي ١/ ٢٢٨ ، والإشراف ١/ ٩٨ .

لنا :

- أنها هيئة مسنونة لركن ، فلم يتعلق بتركها جبران ، كما إذا ترك وضع اليمين على الشمال في حال القيام .

[سجود السهود لترك الواجبات سهواً]

[٢٢٢/١٠٦] **مسألة** : إذا ترك تكبيرة الخفض ، والرفع ، والتسبيح في الركوع ، والسجود ، وقول : سمع الله لمن حمده ، وقول : ربنا ولك الحمد ، والتشهد الأول ، والصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأخير / [٣٤/ب] ساهياً ، فإنه يسجد للسهو ، وإن ترك شيئًا من ذلك عامداً بطلت صلاته ، ذكره الخرقي (١) .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في قولهما : لا يسجد في شيء من ذلك ، إلا في التشهد الأول ، ودعاء القنوت(٢) .

لنا :

- قول النبي ﷺ (لكل سهو سجدتان) (٣) .

---

(١) انظر : مختصر الخرقي ص : ٢٣ . وانظر : المغني٢/ ٣٨٦ و ٣٨٧ ، والإنصاف ٢/ ١٥٣ .

(٢) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي : ص ٣٠ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٩٣ . وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٦٨ ، والمجموع ٤/ ١٢٥ .

وأما المالكية : فيشرع السجود عندهم لترك تكبير الخفض والرفع ، والتسميع والتحميد ، والتشهد الأول . انظر : التفريع ١/ ٢٤٣ و ٢٤٤ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٢٧ - ٢٢٩ والقوانين الفقهية ص : ٥٢ و٥٣ ، ولهم تفصيل في هذه المسألة حيث يفرقون بين ترك تكبيرة واحدة ، وترك أكثر منها فلا يسجد في الأولى ويسجد في الثانية .

(٣) رواه الإمام أحمد ٥/ ٢٨٠ ، وأبوداود ١/ ٢٧٢ [١٠٣٨] ، وابن ماجه =

[حكم سجود السهو]

[٢٢٣/١٠٧] **مسألة** : سجود السهو واجب [١] .

خلافاً لمالك في قوله : يجب إذا كان من نقصان [٢] .

وللشافعي في قوله : لا يجب أصلاً بل هو مسنون [٣] .

لنـــا :

ـ أنه نقص أدخله في العبادة ، فكان جبرانه واجباً، كجبران الحج[٤] .

[نسيان سجود السهو]

[٢٢٤/١٠٨] **مسألة** : إذا نسي أن يسجد قبل السلام ، أو عقيبه ،

=١/ ٣٨٥ [١٢١٩]، والحديث في إسناده ضعف واختلاف ، كما ذكر البيهقي في السنن الكبرى ، وابن حجر في الدراية ١/ ٢٠٧ . لكن قال الألباني : « له شواهد يتقوى بها» ا.هـ . إرواء الغليل ٢/ ٤٨ .

(١) انظر : المغني ٢/ ٤٣٣ ، والمحرر ١/ ٨١ ، والإنصاف ٢/ ١٥٣ . والمراد بالسهو الذي يجب له السجود : السهو الذي يبطل عمده الصلاة سواء كان زيادة أم نقصاً .

وإلى وجوب سجود السهو ذهب الحنفية ، انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٣٨٨ـ ٣٩٠ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٩١ .

(٢) انظر : الإشراف ١/ ٩٩ ، وبداية المجتهد ١/ ١٩٥ .

(٣) انظر : حلية العلماء ٢/ ١٧٧ ، والمجموع ٤/ ١٥٢ .

(٤) كما استدل الموجبون لسجود السهو بأمره ﷺ به ، كما في حديث ابن مسعود المخرج في الصحيحين ، وبمواظبته ﷺ . انظر : المغني ٢/ ٤٣٣ ، وانظر حديث ابن مسعود في : الفتح ١/ ٦٠٠ [٤٠١] ، ومسلم ١/ ٤٠٠ [٥٧٢ / ٨٩] .

فذكر بعد ذلك ، سجد ما لم يتطاول ، أو يخرج من المسجد ، وإن تكلم . فإن خرج لم يسجد [١] .

خلافاً للشافعي في قوله : إن ذكره فكان قريباً سجد قولاً واحداً . وإن تطاول وتشاغل فعلى قولين :

أحدهما : يسجد .

والثاني : لا يسجد . وهذا الصحيح عندهم [٢] .

لنـــا :

ـ على أنه إذا تطاول لا يسجد : لأنه سجود مفعول لتكملة الصلاة ، فلم يجز بناؤه على التحريمة إلا على حسب ما بني سائر أفعال الصلاة ، دليله : لو سلم وقد بقي عليه سجدة فتطاول واشتغل ، فإنه ينقطع حكم التحريمة ، ولا يبني عليها ، كذلك سجود السهو [٣] .

---

(١) انظر : المغني ٢/ ٤٣٠ و ٤٣١ ، والمحرر ١/ ٨٥ ، والإنصاف ٢/ ١٥٥ .

(٢) انظر : حلية العلماء ٢/ ١٧٨ ، والمهذب مع المجموع ٤/ ١٥٣ و ١٥٦ .

وأما الحنفية ، : فمذهبهم قضاء سجود السهو ما لم يتكلم ، أو يخرج من المسجد . انظر : الأصل ١/ ٢٣٢ و ٢٣٣ ، وتحفة الفقهاء ١/ ٤٠٣ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٧٥ .

وأما المالكية : ، فمشهور مذهبهم التفريق بين نسيان السجود القبلي والبعدي ، فمن نسي السجود البعدي سجدهما ولو بعد شهر ، ومن نسي السجود القبلي سجدهما ما لم يتطاول . انظر : المدونة ١/ ١٣٧ و١٣٩ ، والقوانين الفقهية ص : ٧٢ .

(٣) وأما الدليل على أنه يسجد للسهو وإن تكلم بعد السلام ، ففعل النبي ﷺ كما في حديث عبد الله بن مسعود المتقدم في المسألة : ٢١٦ في قصة ذي اليدين حيث =

[إعادة الصلاة في حق من صلى خلف محدث]

[١٠٩/٢٢٥] **مسألة** : إذا صلى بقوم وهو جنب ، أو محدث ، فإنْ كان عالماً بحدث نفسه أعاد وأعادوا ، علموا أو لم يعلموا . وإن كان ناسياً / فإن علموا بذلك في أثناء الصلاة أعاد وأعادوا أيضاً ، وإن علموا بعد الفراغ منها أعاد الإمام [ولا] [١] يعيدوا ، وإن كان القياس أن يعيدوا أيضاً [٢] .

[٣٥/أ]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يعيدون ويعيد بكل حال [٣] .

وخلافاً لمالك في فرقه بين العلم والجهل ، إن كان عالماً أعاد [ويعيدون] [٤] وإن لم يعلموا .

وإن كان ناسياً أعاد ولم يعيدوا [٥] .

=سلم النبي ﷺ عن نقص، ودار بينه وبين القوم كلام ، ثم أتم صلاته وسجد للسهو .

(١) كذا في الأصل . ولو عبر بلم المفيدة للنفي ،أولا النافية لكان أولى ؛ لأن المقصود نفي وجوب الإعادة ، لا النهي عنها .

(٢) انظر : المغني ٢/ ٥٠٤ـ٥٠٦ ، والمبدع ٢/ ٧٤ و ٧٥ ، وكشاف القناع ١/ ٤٨٠ .

ووجه القياس الذي أشار إليه المؤلف ما ذكره ابن البنا بقوله : « . . . أنهم ائتموا بمن لا تنعقد صلاته ، فأشبه [ما] لو علمو بذلك في الابتداء ، لكنا تركنا القياس إذا كان بعد الفراغ لما ذكرنا [يعني من الآثار عن الصحابة] وبقي ما عداه على موجبه »ا. هـ . المقنع في شرح مختصر الخرقي ١/ ٤٠١ .

(٣) انظر : تبيين الحقائق ١/ ١٤٤ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٩١ .

(٤) في الأصل : يعيدوا بالجزم ،والصواب لغة إثبات النون ، لعدم تقدم ناصب أو جازم.

(٥) دون تفريق بين ما إذا علموا أثناء الصلاة، أو بعد الفراغ منها، كما هو مذهب=

وخلافاً للشافعي في قوله : يعيد ولا يعيدون ، عالماً كان أو ناسياً[(١)] وهو قول داود [(٢)] .

لنا :

- أنهم لا يعيدون إذا لم [يكن] [(٣)] عالماً بحدثه ، وعلموا بذلك بعد الفراغ، خلافاً لأبي حنيفة .

لنا :

- ما روى البراء [(٤)] بن عازب قال : «صلى رسول الله ﷺ بقوم، وليس هو على وضوء، فتمت للقوم ، وأعاد النبي ﷺ » [(٥)] .

= الحنابلة . انظر : الإشراف ١/ ١٠١ ، والقوانين الفقهية ص : ٦٩ ، ومواهب الجليل ٢/ ٩٦ ، وشرح الخرشي ٢/ ٢٣ .

(١) انظر : الأم ١/ ١٦٧و ١٦٨ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٠١ ، والمجموع ٤/ ٢٥٦ و ٢٥٧ .

(٢) انظر : المحلى ٤/ ٢١٥ .

(٣) في الأصل :ـ يكون ـ بإثبات الواو ، والصواب حذفها لدخول الجازم .

(٤) البراء بن عازب الأنصاري الأوسي ، هو وأبوه صحابيان، استصغره النبي ﷺ يوم بدر ، وشهد أحداً ،ـ وقيل : الخندق ـ وما بعدها ، وهو الذي افتتح الري سنة : ٢٤هـ، في قول بعضهم، وشهد الجمل ، والصفين ، وقتال الخوارج مع علي رضي الله عنه ، نزل الكوفة ، وابتنى بها داراً ، ومات في إمارة مصعب بن الزبير سنة : (٧٢ هـ) . روى عن النبي ﷺ (٣٠٥) أحاديث . انظر : مقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨١ ، و الاستيعاب ١/ ٢٨٨ ، والإصابة ١/ ٢٧٨ .

(٥) رواه الدارقطني ١/ ٣٦٣ [٦] . وهو حديث لا يصح كما ذكر ابن الجوزي . تنقيح التحقيق ٢/ ١١٤٢ .

وقد استدل الحنابلة على هذا الفرع بجملة من الآثار المروية عن الصحابة تفيد عدم =

- ولأنه علم بحدث الإمام بعد الفراغ من الصلاة ، فلم تلزمه الإعادة، كما لو سبقه الحدث في الصلاة ، ولم يعلم به المأموم حتى فرغ الإمام(١) .

والدلالة على أنه إذا كان عالماً بحدث نفسه يعيدون ، وإن علموا بذلك بعد الفراغ :

أنه قاصد لإفساد صلاتهم ، والاستهزاء بالدين ، فبطلت صلاتهم خلف من هذه صفته ، كالكافر .

[استخلاف الإمام المأموم]

[٢٢٦/١١٠] **مسألة** : فإن سبق الإمام الحدث ، وقلنا : إن صلاة المأموم لا تبطل لحدثه ، فإنه يجوز أن يستخلف غيره في أصح الروايتين (٢) .

=وجوب الإعادة على المأمومين في مثل هذه الحالة . قال ابن قدامة بعد أن ذكر بعض الآثار عن الصحابة : «وهذا في محل الشهرة ، ولم ينقل خلافه فكان إجماعاً »ا . هـ. المغني ٢/ ٥٠٥ .

(١) والدلالة على أنهم يعيدون إذا علموا أثناء الصلاة : «أنهم ائتموا بمن صلاته فاسدة مع العلم من الإمام والمأمومين ، أو من أحدهما ، أشبه ما لو ائتموا بامرأة ، وإنما خولف هذا فيما إذا استمر الجهل منهما للإجماع ، ولأن وجوب الإعادة على المأمومين حال استمرار الجهل يشق ؛ لتفرقهم ، بخلاف ما إذا علموا في الصلاة » ا . هـ، بتصرف يسير، من المغني ٢/ ٥٠٦ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٤١ ، والمغني ٢/ ٥٠٧ ، والإنصاف ٢/ ٣٣ . وإلى هذا ذهب الحنفية، والمالكية .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ١٦٨ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٤٥ و ١٤٦ . =

خلافاً لأحد قولي الشافعي في قوله : لا يستخلف [١] .

لنـــا :

ـ الحـديث المشـهـور وأن النبي ﷺ / اسـتـخلف أبا بكر ، ثم وجـد [٣٥/ب] خفـة[٢]، فخـرج يتـهـادى [٣] بين [علي] [٤] والعـبـاس ، وتقـدم ، وكـان النبي ﷺ إماماً لأبي بكر ، وأبو بكر مأموماً بعد أن كان إماماً [٥] .

ـ ولأن الصلاة [٦] تفتقر إلى إمام ومأموم، ثم ثبت أن حكم الصلاة لا يختلف بتغير المأموم وهو أن يحدث، كذلك لا يتغير بحدث الإمام .

= وانظر للمالكيـة : الكافـي لابـن عبد البر ١/ ٢٢٠ ، ومواهـب الجليل ٢/ ١٣٥و ١٣٦.

(١) وهو قـوله القـديم ، وأما الجـديد فجـواز الاسـتخـلاف ، وهو المصـحح عند الشافعية . انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٩٤ ، والمجموع ٤ / ٢٤٢ .

(٢) خفةً : «بكسر الخاء ، أي : نشاطاً وقوة »، المجموع ٤/ ٢٤٢ .

(٣) يتـهادى : أي «يمشي بينهما متكئاً عليهما يتمايل إليهما »ا.هـ . ، شرح النووي لمسلم ٤/ ١٤١ و ١٤٢ .

(٤) في الأصل : حمزة ـ وهو سهو من الناسخ ، صوابه ما أثبت ، وحمزة رضي الله عنه، استشهد يوم أحد ، وقصة استخلاف النبي ﷺ لأبي بكر وقعت في مرض موته ﷺ .

(٥) أخرجه البخاري ـ الفتح ٢/ ١٩٥ [٦٨٣] ، ومسلم ١/ ٣١١ و ٣١٢ [٤١٨/ ٩٠] وفي رواية مسلم التصريح باسم علي والعباس رضي الله عنهما .

ووجه الاستدلال من هذا الحديث : أن النبي ﷺ صلى بالناس تمام صلاة أبي بكر ، وهذا معنى الاستخلاف .

(٦) أي صلاة الجماعة .

[الصلاة مع النجاسة]

[٢٢٧/١١١] **مسألة** : قليل النجاسة وكثيرها في منع الصلاة سواء، إلا الدم فإنه تجوز الصلاة مع يسيره ، فإن كثر وتفاحش لم تجز الصلاة (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تجوز الصلاة مع قدر الدرهم من سائر النجاسات (٢) .

وخلافاً للشافعي في قوله : لا تجوز مع شيء منها إلا يسير دم البراغيث(٣) ، واختلف أصحابه في كثرته (٤) ، وأما دم البراغيث فقال في الإملاء (٥) : يسيره وكثيره سواء (٦) . وقال في الأم : ـ وذكره

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٢ و ٢٩ ، والمغني ٢/ ٤٨٠ ـ ٤٨٢ ، والمبدع ١/ ٢٤٦ و ٣٨٧، وإلى هذا ذهب المالكية . انظر : الإشراف ١/ ١٠٢ ، ومواهب الجليل ١/ ١٤٦ ـ ١٤٨ ، والشرح الصغير ١/ ١١٦ .

(٢) انظر : تبيين الحقائق ١/ ٧٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣١٦ و ٣١٧ .

(٣)البراغيث : جمع برغوث بضم الباء على الأشهر ،دويبة معروفة خاصيتها اللسع والأذى ، روي حولها كثير من الأشعار والأخبار . انظر : الحيوان ٥/ ٣٨٤ ، وحياة الحيوان الكبرى ١/ ١١١ ـ ١١٣ .

(٤) أي في كثير دم البراغيث . ولأصحاب الشافعي وجهان فيه . الأول : لا يعفى عنه . والثاني يعفى عنه . انظر المهذب م ١/ ٢٠٩ ، والمجموع ٣/ ١٣٤ .

(٥) الإملاء : مجموعة من الكتب الفقهية التي كان يمليها الشافعي على أصحابه، وهي غير الكتب التي كتبها بنفسه . انظر : مناقب الشافعي ص : ٢٥٤ ، وتهذيب الأسماء واللغات ١/ ٥٣ .

(٦) انظر نسبة هذا النقل إلى الإملاء في المهذب م ١ / ٢٠٩ .

المتولي [(١)] ـ يعفى عن يسيره [(٢)] . وهو الذي يتعافاه [(٣)] الناس . [و] قال في القديم : مادون الكف [(٤)] .

والقيح بمنزلة الدم .

لنـــا :

على أنه لا يعفى عن غير الدم :

ـ قوله تعالى : ﴿ وثِيَابَكَ فَطَهِّرْ ﴾ [(٥)] .

ـ ولأنها نجاسة مقدور على إزالتها فلم يعف عنها ، كما لو زادت على قدر الدرهم .

---

(١) المتولي : عرف من الشافعية جماعة بهذا اللقب ، لكن المشهور منهم ، وهو المقصود هنا كما يدل له كلام النووي في المجموع ٣/ ١٣٦ : عبد الرحمن بن مأمون بن علي المتولي (بضم الميم ، وفتح التاء والواو ، وتشديد اللام المكسورة) صاحب التتمة ، وهي من الكتب المشهورة عند الشافعية ، صنفها على كتاب الإبانة لشيخه الفوراني ، دَرَّسَ بالنظامية ثم عزل ، ثم أعيد ، واستمر إلى حين وفاته سنة : (٤٧٨) هـ.
انظر : وفيات الأعيان ٣/ ١٣٣ ، وطبقات الشافعية للسبكي ٥/ ١٠٦ ، وطبقات الشافعية للإسنوي ١/ ٣٠٥.

(٢) الأم ١/ ٥٥ ونصه : «وإن كان يسيراً كدم البراغيث وما أشبهه ، لم يغسل ؛ لأن العامة أجازت هذا » ا. هـ.

(٣) يتعافاه الناس أي : يعدونه عفواً ، قال الأزهري : « يعدونه عفواً قد عفي لهم عنه ، ولم يكلفوا إزالته للمشقة في التحفظ منه »ا. هـ. المجموع ٣/ ١٣٥ .

(٤) يعفى عنه ، ولا يعفي عن الكف . وهذا هو القول الثالث . والمصحح منها عند الشافعية ، على ما في الأم . انظر : حلية العلماء ٢/ ٤٩ ، والمجموع ٣ / ١٣٥ . والتحقيق للنووي ص : ١٧٧ ، والتبصرة ص : ٥٢٦ و ٥٢٧ .

(٥) سورة المدثر . الآية : (٤).

ويدل على [العفو عن] يسير الدم :

ـ أن النبي ص رخص في دم الدماميل (١) .

ـ ولأنه دم تلحق المشقة في إزالته فعفي عنه كدم البراغيث .

[طهارة دم السمك]

[٢٢٨/١١٢] **مسألة** : دم السمك طاهر (٢) .

خلافاً لمالك ، والشافعي في [قولهما] (٣) هو نجس (٤) .

لنـــا :

ـ أنه جزء من السمك ، فأشبه اللحم .

---

(١) الدماميل : واحدها دمل على وزن سكر . الخراج سمي بذلك تفاؤلاً بقرب اندماله وبرئه . انظر تاج العروس مادة : (دمل) ٧/ ٣٢٥ .

والحديث المذكور رواه إبراهيم الحربي بسنده عن ابن عباس ولفظ : «رخص لنا في دم الحبون » غريب الحديث ٢/ ٤٠١ ، قال الحربي : «قوله : دم الحبون هي الدماميل واحده حبن» ا . هـ . غريب الحديث ٢/ ٤٠٢ ، وانظر : المجموع المغيث ١/ ٣٩٥ ، كما رواه الدارقطني في سننه ١/ ١٥٨ [٣٤]، وقال عقيبه «هذا باطل عن ابن جريج ، ولعل بقية دَلَّسه عن رجل ضعيف» ا . هـ .

ملحوظة : وقع في سنن الدارقطني هذا الحديث مصحفاً بلفظ : «رخص في دم الحبوب » بالباء الموحدة .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٢٢ ، والمغني ٢/ ٤٨٥ ، والمحرر ١/ ٦ . وإلى هذا ذهب الحنيفة . انظر : الأصل ١/ ٧١ ، والمبسوط ١/ ٨٧.

(٣) في الأصل : قوله .

(٤) انظر للمالكية : المدونة ١/ ٢١ ، والإشراف ١/ ١٠٤ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/١٦٩ ، والمجموع ٢/ ٥٥٧ وإخلاص الناوي ١/ ٣٥ .

[٢٢٩/١١٣] **مسألة** : بول ما يؤكل لحمه ، وروثه طاهر [١] . [طهـارة بول وروث مايؤكل لحمه]

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما : نجس ، إلا أن أبا حنيفة يقول : إن روث الحمام والعصافير / طاهر [٢] . [٣٦/أ]

لنـــا :

ـ [مـا] روي عنه ﷺ أنه قـال : (لا بأس ببـول مـا يـؤكل لحـمـه ، أصابك، أو أصاب الثوب) [٣] .

---

(١) انظر : الهـداية : ١/ ٢٢ ، والمغني ٢/ ٤٩٢ ، والمحـرر ١/ ٦ ، وإلى هذا ذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ٢١ ، والإشراف ١/ ١٠٣ و ١٠٤ .

(٢) انظـر للحنفيـة : تبيين الحقائق ١/ ٢٧ و ٢٨ و ٧٣ ، والبحر الرائق ١/ ١١٣ و ١١٤ و ٢٢٨ ـ ٢٣١ .

وانظر للشـافـعـيـة : حليـة العلمـاء ١/ ٣٠٦ ، والمهـذب م١/ ١٦٦ و ١٦٧ ، والمجموع ٢/ ٥٤٨ و ٥٤٩ .

(٣) رواه بنحـوه الدارقطني ١/ ١٢٨ [٣ و ٤]، وابن عـدي في الكامل ٧/ ٢٦٥٧ وضعفاه . وكذا ضعفه ابن الجوزي في التحقيق ١/ ١٠١ و ١٠٢ .

وفي الصحيح غنية عن السقيم ، ففي حديث العرنيين المشهور حجة على طهارة أبوال ما يؤكل لحمه؛ حيث أمرهم النبي ﷺ أن يشربوا من أبوال وألبان إبل الصدقة ، ولو كـانت أبوال الإبل نجسة مـا أمرهم بالشرب منهـا ، ولو قيـل : إن شربهم لأجل التـداوي وذلك ضـرورة ، فلمـاذا لم يأمرهم بغسل أفـواههم بعـد الشـرب ؟ فلمَّـا لم يأمرهم دل ذلك على طهارتها .

وحديث العرنيين رواه البخاري ـ الفتح ـ ١/ ٤٠٠ [٢٣٣]، ومسلم ٣/ ٢٩٦ [١٦٧١/ ٩] . ومن الأدلة على طهارة روث وبول مأكول اللحم حديث جابر بن سمرة أن رجلاً قال : يا رسول الله أصلي في مرابض الغنم قال : (نعم . . .) الحديث رواه=

[تطهير بول الغلام الذي لم يأكل الطعام]

[٢٣٠/١١٤] **مسألة** : يرش على بول الغلام الذي لا يأكل الطعام الماء[(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : الغلام ، والجارية سواء فيغسل[(٢)] .

لنـــا :

ـ قول النبي ﷺ : (بول الغلام ينضح عليه ، وبول الجارية يغسل)[(٣)] .

=مسلم ١/ ٢٧٥ [٣٦٠/ ٩٧]، قال ابن عبد الهادي : «إنه جوز الصلاة ، ولم يشترط حائلاً»ا. هـ ، التنقيح بهامش التحقيق ١/ ٥٨ ، ومراد ابن عبد الهادي أن روث الغنم لو كان نجساً لما جازت الصلاة عليه إلا بحائل .

ملحوظة : هذا النص المنقول عن ابن عبد الهادي موجود في النسخة المطبوعة بهامش التحقيق لابن الجوزي ، والتي أشرف عليها محمد حامد الفقي . ولا يوجد في النسخة المحققة من كتاب التنقيح المطبوعة حديثاً .

(١) انظر : الكافي لابن قدامة ١/ ٩١ ، والمحرر ١/ ٦ ، والإنصاف ١/ ٣٢٣ .

وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : روضة الطالبين ١/ ٣١ ، ومغني المحتاج ١/ ٨٤و٨٥ .

(٢) انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٦٩ و ٧٠ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣١٨ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٢٤ ، والإشراف ١/ ١٠٣ .

(٣) رواه بهذا اللفظ الإمام أحمد في المسند ١/ ٧٦ ، ورواه بنحوه أبو داود ١/ ١٠٣ [٣٧٧] ، وابن ماجه ١/ ١٧٤ و ١٧٥ [٥٢٥] ، والترمذي ، وقال : «حديث حسن صحيح »ا. هـ. ، ٢/ ٥٠٩ و ٥١٠ [٦١٠]، والحديث صححه ابن خزيمة ١/ ١٤٣ و ١٤٤ [٢٨٤] ، والحاكم وقال : «على شرطهما » ١/ ١٦٥ و ١٦٦ ، ووافقه الذهبي .

[٢٣١/١١٥] **مسألة** : إذا جبر ساقه بعظم نجس ، فنبت عليه اللحم لم يقلع (١) .

[من جبر عظمه بنجس]

خلافاً للشافعي في قوله : إن لم يخش فيه التلف لزمه قلعه ، فإن لم يفعل أجبره السلطان . (٢)

لنـــا :

ـ أنها نجاسة في داخل البدن (٣) ، فأشبه الدم في العروق .

[٢٣٢/١١٦] **مسألة** : مني الآدميين طاهر ، في أصح الروايتين (٤) .

[طهارة مني الآدميين]

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : هو نجس (٥) .

---

(١) انظر : الهداية ص : ٣٠ ، والمغني ٢/ ٤٨٨ ، والمحرر ١/ ٤٨ . وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية .

انظر للحنفية : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٧١ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٠٤ .

(٢) انظر : المهذب م١/ ٢١٠ ، والمجموع ٣/ ١٣٨ .

(٣) «يتضرر بإزالتها» ا.هـ . المغني ٢/ ٤٨٨ .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٥٥ و ١٥٦ ، والهداية ١/ ٢٢ ، والإنصاف ١/ ٣٤٠ و ٣٤١ .

وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : المهذب م ١ / ١٦٨ ، وروضة الطالبين ١/ ١٧ .

(٥) انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٧١ و ٧٢ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣١٢ـ ٣١٤ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٠٤ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٥٦ .

لنـــا :

ـ حديث عائشة رضي الله عنها : «كنت أفرك المني من ثوب رسول الله ﷺ في الصلاة »[(١)] .

ـ ولأنه يخلق منه مثل أصله ، فصار كالبيض .

ـ وأيضًا فإنه بدء خلق الآدمي فكان طاهراً كالطين[(٢)] .

[تطهير الأرض إذا أصابها البول]

[**٢٣٣/١١٧**] **مسألة** : إذا أصاب الأرضَ البولُ، صب عليه الماء حتى يغمره ، ويزول طعمه ، ولونه ، وريحه ، وقد طهر الموضع ، والماء

---

(١) حديث عائشة هذا رواه الإمام أحمد بلفظ : «كنت أفرك المني من ثوب النبي ﷺ ثم يذهب فيصلي فيه » المسند ٦ / ١٢٥ ، وأصله في صحيح مسلم ١/ ٢٣٨ [٢٨٨ / ١٠٥ و ١٠٦] .

وأما اللفظ الذي ساقه المؤلف فقد ذكره مثله جماعة من أهل العلم كأبي إسحاق الشيرازي في المهذب م ١ / ١٦٨ . لكن وصفه النووي بأنه لفظ غريب . المجموع ٢ / ٥٥٣ . ووجه الاستدلال من حديث عائشة على طهارة المني أنه : «لو كان نجساً لم يكف فركه ، كالدم والمذي وغيرهما» ا.هـ . المجموع ٢/ ٥٥٤ .

(٢) ومع مجيء النص ، ووضوح دلالته على طهارة المني ، لا حاجة لمثل هذه الأقيسة التي أكثر منها الحنابلة والشافعية ، و رحم الله النووي إذ يقول بعد ذكره لحديث عائشة المتقدم وبيانه وجه الاستدلال منه : «وهذا القدر كاف ، وهو الذي اعتمدته أنا في طهارته ، . . . وذكر أصحابنا أقيسة ومناسبات كثيرة غير طائلة ، ولا نرتضيها ، ولا نستحل الاستدلال بها ، ولا نسمح بتضييع الوقت في كتابتها »ا.هـ. المجموع٢/ ٥٥٤ و ٥٥٥ .

الذي خالط البول طاهر [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يطهر الموضع حتى ينتقل البول عنه إلى موضع آخر ، فإذا انتقل إلى موضع آخر فذلك الموضع نجس ، والماء نجس [٢] .

لنـــا :

ـ حديث الأعرابي ، فإنه صلى ركعتين وقال : «اللهم ارحمني ومحمداً، ولا ترحم معنا أحداً» فقال ﷺ :/ (لقد تحجّرت [٣] واسعاً)، [٣٦/ب] ثم لم يلبث أن بال في ناحية المسجد، فسارع الناس إليه ، فنهاهم النبي ﷺ، وقال: (صبوا على بول الأعرابي ذنوباً من ماء) [٤] .

[أثر الاستحالة في طهارة النجاسة]

[٢٣٤/١١٨] **مسألة** : إذا استحالت [٥] النجاسة ، واحترقت ، لم

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٢ ، والمغني ٢/ ٤٩٩ و ٥٠٠ ، والمحرر ١/ ٥. وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : مواهب الجليل ١/ ١٥٨ و ١٥٩ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٨٠ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ١/ ٣٢٦ ، والمجموع ٢/ ٥٩٢ .

(٢) انظر : الفتاوى التاتارخانية ١/ ٣٠٩ و ٣١٠ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣١١، وإعلاء السنن ١/ ٢٨١ و ٢٨٢ .

(٣) تحجّرت : «أي ضيقت ما وسعه الله ، وخصصت به نفسك دون غيرك »ا. هـ. النهاية ١/ ٣٤٢ .

(٤) أصل الحديث مخرج في الصحيحين كما تقدم في المسألة : ٢ .

وهو بهذا السياق عند أحمد ٢/ ٢٣٩ ، وأبي داود ١/ ١٠٣ [٣٨٠]، والترمذي ١/ ٢٧٥ و ٢٧٦ [١٤٧].

(٥) الاستحالة : « استفعال من حال الشيء عما كان عليه : زال ، وذلك مثل أن=

تطهر [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تطهر [٢] .

وكذلك الخلاف في الخنزير : إذا وقع في الملاّحة [٣] فصار ملحاً .

لنـــا :

أن ما لم ينجس بالاستحالة، لم يطهر بالاستحالة، دليله : الدم ، وعكسه الخمر [٤] .

=تصير العين النجسة رماداً ، أو غير ذلك »ا.هـ. ، المطلع ص : ٣٥ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٢١ و ٢٢ ، والمغني ٢/ ٥٠٣ ، والمحرر ١/ ٦ . وإلى هذا ذهب الشافعية ، انظر : حلية العلماء ١/ ٣١٦، والمجموع ٢/ ٥٧٤ـ ٥٧٦ . وهو قول للمالكية . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٦٢ ، والذخيرة ١/ ١٦٧ .

(٢) انظر : تبيين الحقائق ١/ ٧٦، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٢٦ و ٣٢٧ .

وهذا القول اختيار شيخ الإسلام ابن تيميه . انظر : الفتاوى ٢١ / ٧٠ـ ٧٢ و ٦١٠ و ٦١١ . وانظر : أحكام النجاسات في الفقه الإسلامي ص : ٤٩٥ـ ٥٠٩ .

(٣) الملاّحة : بتشديد اللام : المكان الذي ينبت فيه الملح ؛كالبقالة للمكان الذي ينبت فيه البقل .

انظر : المغرب ٢/ ٢٧٣ ، والمصباح المنير ٢/ ٥٧٨ مادة : (م ل ح) ، وتاج العروس ٢/ ٢٢٩ ، مادة : (م ل ح) .

(٤) مقصوده من هذا القياس : أن الأشياء التي تنجس بالاستحالة تطهر بها ، كالخمر ينجس باستحالة عصير العنب إلى خمر ، فكذلك يطهر باستحالة الخمر إلى خل، وأما الأشياء التي لم يكن سبب نجاستها الاستحالة ، فإنها لا تطهر بالاستحالة كالدم والميتة . =

[أثر الجفاف في طهارة الأرض المتنجسة]

[٢٣٥/١١٩] **مسألة** : إذا أصابت النجاسة الأرض ، وجفت بالرياح ، وجفت بالشمس ، لم تجز الصلاة عليها (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تجوز الصلاة ، ولا يتيمم منها(٢) .

لنا :

ـ أنه محل نجس ، فلم يطهر بالشمس ، كالبساط (٣) .

[وقوع شيء من بدن المصلي على موضع نجس]

[٢٣٦/١٢٠] **مسألة** : إذا وقع شيء من بدن المصلي على موضع نجس ، لم تصح صلاته (٤) .

= وقد تعقب هذا القياس شيخ الإسلام وأبطله ، وبين : «أن جميع النجاسات إنما نجست بالاستحالة ، فالدم مستحيل عن الغذاء الطاهر ، والعذرة ، والبول ، بل حتى الحيوان النجس مستحيل عن الماء والتراب ، ونحوهما من الطاهرات » ا . هـ ، بتصرف يسير ، الفتاوى ٢١ / ٧١ و ٦١١ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٣٠ ، والمغني ٢/ ٥٠٢ ، والمحرر ١/ ٦ . وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : التمهيد ١٣/ ١٠٨ ، والإشراف ١/ ١٠٤ ، ومواهب الجليل ١/ ١٦٢ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ١/ ٣٢٧ ، والمهذب م ١/ ١٧٨ .

(٢) انظر : تبيين الحقائق ١/ ٧٢ ، والبحر الرائق ١/ ٢٢٥ .

(٣) وهذا إلزام للحنفية بمذهبهم ، فإنهم يفرقون بين الأرض والبساط إذا أصابتهما نجاسة ، وجفت النجاسة بالشمس ، فيحكمون بطهارة الأرض دون البساط . وانظر تعليل الحنفية لذلك في المبسوط ١/ ٢٠٥ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٢٩ ، والمغني ٢/ ٤٦٥ ، والمحرر ١/ ٤٧ . وإلى هذا ذهب=

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا كانت النجاسة في موضع ركبتيه ، أو كفيه جازت صلاته [١] .

لنـــا :

ـ أنه [٢] موضع لو كان عليه نجاسة لم تصح صلاته ، فإذا وضعه على نجاسة لم تصح صلاته أيضاً قياساً على موضع القدمين [٣] .

[مرور الجنب في المسجد ولبثه فيه]

[٢٣٧/١٢١] **مسألة** : يجوز للجنب أن يمر في المسجد ، ولا يقعد فيه [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : لا يجوز للجنب أن يمر فيه[٥] .

= المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٤٠ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٦ .

وانظر للشافعية : المهذب م ١/ ٢١٣ ، والمجموع ٣/ ١٥١ و ١٥٢ .

(١) انظر : المبسوط ١/ ٢٠٤ ، والجوهرة النيرة ١/ ٤٢ .

(٢) أي الجزء من بدن المصلي ، سواء كان ركبتيه ، أم كفيه .

(٣) وذلك لأن الحنفية لا يصححون صلاة من وضع قدميه على موضع نجس ، فهذا إلزام لهم .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٨ ، والمغني ١/ ٢٠٠ ، والإنصاف ١/ ٢٤٤ و ٢٤٦ . وإلى هذا ذهب الشافعية . انظر : حلية العلماء ١/ ٢٢١ ، والتحقيق للنووي ص : ٩٠ و ٩١ ، والمجموع ٢/ ١٦٠ ـ ١٦٢ .

(٥) انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ١٦٥ و ١٦٦ ، والبحر الرائق ١/ ١٩٥ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٣٢ ، والإشراف ١/ ١٠٥ .

وخلافاً لداود في قوله : يجوز للجنب والحائض اللبث في المسجد[١] .

لنا :

ـ قوله تعالى : ﴿ وَلاَ جُنُبًا إِلاَّ عَابِرِي سَبِيلٍ﴾ [٢] ، واسم الصلاة يعبر به عن موضع الصلاة ، لقوله تعالى : ﴿وَصَلَوَاتٌ ﴾ [٣] ، يعني : مواضع الصلوات [٤] .

(١) انظر نسبة هذا القول لداود في : المحلى ٢/ ١٨٧ ، والإشراف ١/ ١٠٥ .

(٢) سورة النساء من الآية : (٤٣) . وأول الآية قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَقْرَبُوا الصَّلاةَ وَأَنتُمْ سُكَارَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ وَلا جُنُبًا إِلاَّ عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّىٰ تَغْتَسِلُوا﴾ الآية .

(٣) سورة الحج من الآية : (٤٠) وأول الآية قوله تعالى : ﴿ وَلَوْلا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُم بِبَعْضٍ لَّهُدِّمَتْ صَوَامِعُ وَبِيَعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ يُذْكَرُ فِيهَا اسْمُ اللَّهِ كَثِيرًا﴾ الآية .

(٤) والمقصود بها في الآية : مواضع صلاة اليهود ، وهي الكنائس . انظر : غريب القرآن وتفسيره ، ص : ٢٦٢ ، وتفسير غريب القرآن ، ص : ٢٩٣ ، والمفردات في غريب القرآن ، ص : ٢٨٥ .

وقد ورد تفسير الصلاة في قوله تعالى : ﴿لا تَقْرَبُوا الصَّلاةَ ﴾ بمواضع الصلاة عن ابن مسعود ، وابن عباس رضي الله عنهم ، انظر : الأوسط ٢/ ١٠٦ و ١٠٧ . وقد ناقش ابن تيمية استدلال الحنابلة بالآية على جواز المرور في المسجد للجنب ، وبين ما فيه ، ثم قال عقيب ذلك : «وإنما الوجه في ذلك أن تكون الآية عامة في قربان الصلاة ومواضعها ، واستثنى من ذلك عبور السبيل ، وإنما يكون في مواضعها خاصة . .» ا . هـ . شرح العمدة ١/ ٣٩١ . وانظر ما قبلها ، وقد استدل لجواز المرور في المسجد للجنب ببعض الآثار عن الصحابة : انظر : الأوسط ٢/ ١٠٨ .

ـ ولأنه مكلف منع [١] من تلويث المسجد من النجاسة ، ولا يمنع من الاجتياز فيه قياساً على الطاهر .

[استباحة الجنب اللبث في المسجد بالوضوء]

[٢٣٨/١٢٢] **مسألة** : إذا توضأ الجنب جاز له اللبث في المسجد[٢]، خلافاً لأكثرهم [٣] .

لنا :

[٣٧/أ]

ـ أنه كان الرجل من أصحاب رسول الله ﷺ يكون جنباً فيتوضأ ، ويدخل المسجد ، ويتحدث [٤] ، وهذا اجتماع الأمة ، ولم ينقل خلافه .

ـ ولأنه قد وجد منه إحدى الطهارتين من غير تنجس ، فأشبه إذا أتى

---

(١) كذا في الأصل ، والمعنى غير ظاهر على المقصود ؛ لأن فيه قياس الجنب على الطاهر في جواز المرور في المسجد بجامع التكليف ، وهو وصف لا أثر له هنا . فلعل في العبارة تصحيفاً ، صوابه أن يقال : «ولأنه مكلف ، أمن من تلويث المسجد بالنجاسة ، فلم يمنع من الاجتياز فيه ، قياساً على الطاهر» ، وانظر : حول هذا المعنى : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٢٢٠ ، والمجموع ٢/ ١٦٢ .

(٢) انظر : الهداية ١/١٨ ، والمغني ١/ ٢٠٢ ، والمنح الشافيات ١/ ١٦٣ .

(٣) انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ١٦٥ و ١٦٦ ، والبحر الرائق ١/ ١٩٥ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٠٥ ، والذخيرة ١/ ٣١٤ و ٣١٥ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ١/ ٢٢١ و ٢٢٢ ، والمجموع ٢/ ١٦٠ .

(٤) هذا الأثر مروي عن زيد بن أسلم ، رواه سعيد بن منصور ، وحنبل بن إسحاق صاحب الإمام أحمد ، كما ذكر ذلك المجد ابن تيمية في المنتقى ١/ ١٤٢ ، والحديث ضعفه الشوكاني في نيل الأوطار ١/ ٣٤٦ و ٣٤٧ .

بالطهارة الكبرى .

[دخول المشرك المسجد الحرام أو الحرم]

[٢٣٩/١٢٣] **مسألة** : لا يجوز للمشرك دخول المسجد الحرام ، ولا الحرم(١) . خلافاً لأبي حنيفة (٢) .

لنا :

ـ قوله تعالى : ﴿**فَلا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا**﴾ (٣) .

[قضاء الفوائت في أوقات النهي]

[٢٤٠/١٢٤] **مسألة** :يجوز قضاء الفوائت في الأوقات المنهي عن الصلاة (٤) فيها (٥) .

(١) انظر : الهداية ١/ ٣٠ ، والمغني ١٣ / ٢٤٥ ، والمبدع ٣/ ٤٢٢ ، وتحفة الراكع والساجد ، ص: ١١٢ . وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٠٥ ، وشرح الخرشي ١/ ١٧٤ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ١/٢٩٦ ، والغاية القصوى ٢/ ٩٥٦ .

(٢) انظر : السير الكبير ١/ ١٣٤ و ١٣٥ ، والبحر الرائق ٥/ ٢٥١ .

(٣) سورة التوبة من الآية : (٢٨) . وأول الآية قوله تعالى : ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا**﴾ قال الموفق : «يجوز تسمية الحرم المسجد الحرام بدليل قول الله تعالى : ﴿**سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَىٰ بِعَبْدِهِ لَيْلاً مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الأَقْصَا**﴾ [الإسراء الآية : ١] وإنما أسري به من بيت أم هانئ من خارج المسجد » ا.هـ . المغني ١٣/ ٢٤٥ .

(٤) في الأصل : المنهي عن الصلاة المنهي فيها ـ بتكرار كلمة ـ المنهي .

(٥) انظر : الهداية ١/ ٤٢ ، والمغني ٢/ ٥١٥ ، والإنصاف ٢/ ٢٠٤ .

وإليه ذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٢٣ ، والشرح الصغير ١/ ٤٩٨ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٨٠ ، ومغني المحتاج ١/ ١٢٩ .

خلافاً لأبي حنيفة [١] .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها، فذلك كفارة لها) [٢] .

ولأن الغروب يجوز فيه عصر يومه ، فجاز فيه عصر أمسه ، دليله : أول وقت العصر .

[فعل الصلاة المنذورة في أوقات النهي]

[**٢٤١/١٢٥**] **مسألة** : فإن نذر صلاة معينة ، أو مطلقة جاز فعلها في الأوقات المنهي [عن] [٣] [الصلاة فيها] [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : [لا يجوز ذلك] [٥] .

---

(١) في قوله : لا يجوز إلا بعد صلاة الفجر قبل أن تطلع الشمس ، وبعد صلاة العصر قبل أن تتغير الشمس ، وكذلك يجوز له قضاء عصر يومه قبل غروب الشمس . انظر : الأصل ١/ ١٤٩ و ١٥٠ ، ومختصر الطحاوي ص : ٢٤، وتبيين الحقائق ١/ ٨٥و٨٦ .

(٢) الحديث رواه بنحوه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٨٤ [٥٩٧] ، ومسلم ١/ ٤٧٧ [٦٨٤/ ٣١٤] .

(٣) في الأصل : عنها ـ ،وهو أسلوب تكرر في أكثر من موضع، ولعل التعبير بجملة ـ المنهي عن الصلاة فيها أوضح ـ ، وهو ما أثبته في كل موضع آت .

(٤) انظر : المستوعب ٢/ ٢٩١ ، والمغني ٢/ ٥١٧ ، والمحرر ١/ ٨٦. وإلى هذا ذهب الشافعية . انظر : المهذب م١/ ٣٠٦ ، والمجموع ٤/ ١٧٠ .

(٥) انظر : المبسوط ١/ ١٥٠ و ١٥١ و ١٥٣ ، وتحفة الفقهاء ١/ ١٦٩ و ١٧٣ و ١٧٦ و ١٧٧ . =

لنا :

ـ أنها صلاة واجبة فأشبه الفريضة .

[فعل ذوات الأسباب في أوقات النهي]

[٢٤٢/١٢٦] **مسألة** : لا يجوز فعل النوافل التي لها سبب [(١)] في الأوقات المنهي [عن][(٢)] [الصلاة] فيها في أصح الروايتين [(٣)] .

خلافاً للشافعي في قوله : يجوز ذلك [(٤)] .

لنا :

ـ قوله ﷺ : (لا يتحرى أحدكم فيصلي عند طلوع الشمس ، وعند غروبها) [(٥)] .

=وأما المالكية : فظاهر مذهبهم المنع من فعل الصلاة المنذورة عند طلوع الشمس ، وعند غروبها ، وكراهة ذلك بعد الفجر وبعد العصر . انظر : شرح الخرشي ١/ ٢٢٢و٢٢٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ١٨٦ و ١٨٧ ، والفواكه الدواني ١/ ٢٣٧ .

(١) كتحية المسجد وسنة الوضوء ، والاستخارة ونحوها .

(٢) في الأصل : ـ عنها ـ .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٦٠ ، والمحرر ١/ ٨٦ ، والإنصاف ٢/ ٢٠٧و٢٠٨ .

وإلى هذا ذهب أبو حنيفة ، ومالك .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ١٥١ ، وتبيين الحقائق ١/ ٨٦ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٠٥ ، والقوانين الفقهية ص : ٤٨ .

(٤) انظر : حلية العلماء ٢/ ١٨٠ ، والمهذب م١/ ٣٠٦ .

(٥) رواه البخاري ـ الفتح ٢/ ٧٣ [٥٨٥] ، ومسلم ١/ ٥٦٧[٨٢٨] .

ـ ولأنها صلاة نافلة فلم يجز له فعلها في الأوقات المنهي [عن] [الصلاة فيها] دليله : التي لا سبب لها .

[أداء النوافل وقت الزوال]

[٢٤٣/١٢٧] **مسألة** : لا يجوز أداء النوافل وقت الزوال في يوم الجمعة ، وفي سائر الأيام[١] .

خلافاً للشافعي في قوله : يجوز ذلك في يوم الجمعة خاصة[٢] .

لنا :

ـ ما تقدم من النهي عن الصلاة في الأوقات المنهي عن الصلاة فيها .

ـ ولأنه وقت/ نهي[٣] عن الصلاة فيه غير يوم الجمعة ، فوجب أن [٣٧/ب] يكون منهياً عنه في يوم الجمعة ، أصله : وقت الغروب .

[فعل النوافل بعد طلوع الفجر الثاني]

[٢٤٤/١٢٨] **مسألة** : إذا طلع الفجر الثاني حرمت النوافل[٤] .

خلافاً لبعض أصحاب الشافعي في قولهم : لا تحرم النوافل إلا بعد

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٤١ و ٤٢ ، والمغني ٢/ ٥٣٥ ، والإنصاف ٢/ ٢٠٢ . وإلى هذا ذهب أبو حنيفة . انظر : الأصل ١/ ١٥٠ ، ومختصر الطحاوي ص : ٢٤ ، وفتح القدير مع شرح العناية ١/ ٢٣٣ ـ ٢٣٥ .

(٢) انظر : الأم ١/ ١٤٧ و ١٩٧ ، وحلية العلماء ٢/ ١٨٢ ، والغاية القصوى ١/ ٢٧٢ .

وأما المالكية : فمشهور مذهبهم أن وقت الزوال ليس من أوقات النهي أصلاً . انظر : الاستذكار ١/ ٣٦٧ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٩٥ ، والقوانين الفقهية ص : ٤٨

(٣) في الأصل : -ولأنه وقت إن نهي- بزيادة -إن- وسياق الكلام يقتضي حذفها .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٤١ و ٤٢ ، والمغني ٢/ ٥٢٥ و ٥٢٦ ، والمحرر ١/ ٨٦ .

صلاة الفجر [١] .

لنا :

ـ قوله ﷺ : (لا صلاة بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس)[٢] والصلاة [يعبر بها] [٣] عن الوقت ، كما يقال : جئتك صلاة الفجر ، معناه وقت الفجر [٤] .

---

(١) وهو المصحح عند النووي . انظر : المهذب م١/ ٣٠٦ ، والمجموع ٤/ ١٦٧ . وأما الحنفية ، والمالكية : فالتنفل عندهم بعد طلوع الفجر مكروه .

انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ٢٣٩ ، وتبيين الحقائق ١/ ٨٧ .

وانظر للمالكية : : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٩٥ ، وشرح الخرشي ١/ ٢٢٣ .

تنبيه :

محل الخلاف في هذه المسألة ما عدا راتبة الفجر من النوافل ، وأما الراتبة فالجميع متفقون على أن النهي لا يشملها . وكذا الوتر مع مراعاة الخلاف في سنيته أو وجوبه . انظر : المغني ٢/ ٥٢٧ .

(٢) رواه البخاري - الفتح- ٢/ ٧٣ [٥٨٦] ، ومسلم ـ واللفظ له ـ ١/ ٥٦٧ [٨٢٧] .

(٣) في الأصل : - بغيرها - ، وهو تصحيف ظاهر .

(٤) وأصرح من هذا الحديث الذي استدل به المؤلف على تحريم النوافل بعد طلوع الفجر ، حديث أبي هريرة الذي خرجه الطبراني في الأوسط كما في مجمع البحرين في زوائد المعجمين ٢/ ٢٧٤ [١٠٦٠] ولفظه : (إذا اطلع الفجر فلا صلاة إلا ركعتي الفجر) والحديث صححه الألباني بمجموع طرقه كما في الإرواء ٢/ ٢٣٢ ـ ٢٣٦ . ثم اطلعت عليه في المعجم الأوسط ١/ ٢٤٩ [٨١٦] .

[إتمام صلاة الصبح لمن طلعت عليه الشمس وقد شرع فيها]

[١٢٩/٢٤٥] **مسألة** : إذا دخل في صلاة الصبح ، ثم طلعت الشمس أتم صلاته ، ولم تبطل صلاته بطلوع الشمس (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تبطل (٢) .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (من صلى ركعة من صلاة الصبح ثم طلعت الشمس ، [فليُصلِّ] (٣) إليها أخرى) (٤) .

ـ ولأنها صلاة صح الإحرام بها في وقتها ، فلم تبطل بخروجه كسائر الصلوات .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٦ ، والمغني ٢/ ٥١٦ ، والمحرر ١/ ٢٨ . وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٩٥ ، وشرح الخرشي ١/ ٢١٨ و ٢١٩ و ٢٢٢ .

وانظر للشافعية : المهذب م١/ ٣٠٦، وحلية العلماء ٢/ ١٨٠ .

(٢) انظر : الأصل ١/ ١٥٣ و ١٥٤ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢١٩ .

(٣) في الأصل : فليلصق ، والذي اطلعت عليه في كتب السنة : فليصل .

(٤) رواه بنحوه النسائي في السنن الكبرى ١/ ١٧٦ [٤٦٣] ، والدارقطني ١/ ٣٨١ و ٣٨٢[٢].

وأصرح من هذا الحديث ما رواه الشيخان ، واللفظ للبخاري ، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : (. . وإذا أدرك سجدة من صلاة الصبح قبل أن تطلع الشمس فليتم صلاته) الفتح ٢/ ٤٥ و ٤٦ [٥٥٦]، ومسلم ١/ ٤٢٤ [٦٠٨] .

[قـضـاء السنن الرواتب]

[٢٤٦/١٣٠] **مسـألة** : إذا فـاتت السنن الراتبـة مع الفـرائض [استحب](١) قضاؤها (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن فاتت دون الفرائض لم يقضها (٣) .

---

(١) في الأصل: وجب ،وهو سهو من الناسخ ، والصواب ما أثبت ؛ وذلك أن الرواتب لا تجب ابتداءاً .

(٢) ظاهر العبارة ، أن استحباب قضاء الرواتب مشروط بما إذا فاتت مع الفرائض، ولكن هذا غير مراد ، فإن المذهب استحباب قضاء السنن الرواتب مطلقاً ، ولم أطلع على رواية في المذهب تقيد استحباب القضاء بالشرط السابق ، فلعل قصد المؤلف بقوله : «مع الفرائض » وصف للسنن الراتبة ،أي السنن المرتبة مع الفرائض ؛ قبلية كانت أم بعدية ، إذا فاتت استحب قضاؤها ، ومما يؤيد ذلك حكاية المؤلف لمذهب أبي حنيفة على أنه يشترط لقضاء السنن الرواتب فوات الفريضة معها ، فلو كان المؤلف يشترط هذا الشرط كذلك ـ كما توهمه العبارة ـ لما عَدَّ أبا حنيفة من المخالفين في هذه المسألة للمذهب .

وانظر : الجامع الصغير القسم الأول ص : ١٧٤ ، والهداية ص : ٣٨ ، والإرشاد ق ١٥ / ب وق ١٦ / أ ، والمغني ٢/ ٥٤٤ .

(٣) مفهوم عبارة المؤلف أن مذهب أبي حنيفة : جواز قضاء السنن الرواتب إذا فاتت مع الفرائض ،بل صرح بعض أهل العلم بذلك كالقفال في حلية العلماء ٢/ ١٤٥ ، وابن الجوزي في التحقيق ١/ ٤٤٨ ، ولكن المنصوص عليه في كتب الحنفية أن السنن الرواتب إذا فاتت لا تقضى مطلقاً ، إلا سنة الفجر إذا فاتت مع الفريضة فإنها تقضى . هذا منصوص مذهب الحنفية في هذه المسألة ، لكن نسب بعض الحنفية القول بجواز قضاء السنن إذا فاتت مع الفرائض إلى بعض شيوخهم . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٣٣٠، وبدائع الصنائع ١/ ٢٨٧ و ٢٨٨ ، وتبيين الحقائق مع حاشية الشلبي عليه ١/ ١٨٣ .

وخلافاً لمالك ، والشافعي في أحد قوليه : لا تقضي [١] .

لنـــا :

ـ ما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : (من لم يصل ركعتي الفجر حتى طلعت الشمس فليصلها) [٢] .

ـ ولأنها صلاة ـ وهو فيه [٣] ـ [فاستحب] [٤] قضاؤها ، أصله : الفريضة .

[الأفضل في صلاة النفل مثنى مثنى]

[٢٤٧/١٣١] **مسألة** : الأفضل [٥] له في النوافل أن يسلم من كل ركعتين ليلاً ، ونهاراً [٦] .

---

(١) مطلقاً . واستثنى المالكية راتبة الفجر ، فأجازوا قضاءها بعد طلوع الشمس إلى الزوال . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥٩ ، ومواهب الجليل ٢/ ٧٩ و ٨٠ ، وشرح الخرشي ١/ ١٥ و ١٦ .

وأما الشافعية : فالصحيح عندهم قضاء السنن الراتبة مطلقاً . انظر : حلية العلماء ٢/ ١٤٤ و ١٤٥ ، والمجموع ٤/ ٤١ و ٤٣ .

(٢) رواه بنحوه الترمذي ٢/ ٢٨٧ [٤٢٣] ، ورواه الحاكم بلفظ :(من لم يصل ركعتي الفجر حتى تطلع الشمس فليصلهما)، وقال : «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ، ولم يخرجاه » ا . هـ . المستدرك ١/ ٢٧٤ ، ووافقه الذهبي .

(٣) كذا في الأصل ، ولعل في العبارة سقطاً ، أو أنها زيادة وقعت سهواً .

(٤) في الأصل : فوجب ، والصواب ما أثبت كما تقدم في التعليق على رأس المسألة .

(٥) في الأصل : - له الأفضل- ، بتقديم : له .

(٦) انظر : الهداية ١/ ٣٨ ، والمغني ٢/ ٥٣٧ و ٥٣٨ ، والمحرر ١/ ٨٦ . وإلى هذا ذهب مالك والشافعي . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن شاء صلى صلاة الليل ركعتين ، وإن شاء أربعاً ، وإن شاء ستاً ، وإن [شاء] ثمانياً ، ولا يزيد على ذلك ، وفي صلاة النهار إن شاء ركعتين ، وإن شاء أربعاً (١) .

لنـــا :

ـ حديث عائشة/ : «كان رسول الله ﷺ يصلي الليل مثنى مثنى »(٢) . [٣٨/أ]

ـ ولأنها صلاة تطوع مشفوعة ، فالأفضل أن تكون ركعتين، قياساً على [ركعتي] (٣) الفجر ، وتحية المسجد .

= انظر للمالكية : المدونة ١/ ٩٩ ، والكافي ١/ ٢٥٧ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٣٩ ، والمجموع ٤/ ٥٦ .

(١) انظر : الأصل ١/ ١٥٨ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٧٢ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٥ و ١٦ . والمختار عند أبي حنيفة أن يسلم من أربع ليلاً ونهاراً .

(٢) رواه البخاري ومسلم من حديث ابن عمر ولفظه : «كان رسول الله ﷺ يصلي من الليل مثنى مثنى » الفتح ٢/ ٥٦٤ [٩٩٥]، وصحيح مسلم ١/ ٥١٩ [٧٤٩/ ١٥٧] . أما حديث عائشة ، فلم أطلع عليه باللفظ الذي ذكره المؤلف ، ومما يستدل به على المسألة بعمومها . ما روى ابن عمر قال : قال : رسول الله ﷺ (صلاة الليل والنهار مثنى مثنى) رواه أحمد ٢/ ٢٦ ، وأبو داود ٢/ ٢٩ [١٢٩٥] ، والترمذي ٢/ ٤٩١ [٥٩٧] ، والنسائي في الصغرى ٣/ ٢٢٧ [١٦٦٦]، والكبرى ١/ ١٧٩ [٤٧٢] ، وابن ماجه ١/ ٤١٩ [١٣٢٢] . والحديث بهذا اللفظ صححه البخاري كما في سنن البيهقي ٢/ ٤٨٧ ، وابن خزيمة في صحيحه ٢/ ٢١٤ [١٢١٠] ، وابن حبان كما في الإحسان ٦ / ٢٣١ [٢٤٨٢] .

(٣) في الأصل : ـ ركعتين ـ.

[حكم الوتر]

[٢٤٨/١٣٢] **مسألة** : الوتر سنة مؤكدة [(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو واجب [(٢)] .

لنــــا :

ـ قوله ﷺ للأعرابي : (خمس صلوات كتبهن الله عليك . .)[(٣)] فلو كانت الوتر واجبة لقال [ست] [(٤)] .

ـ ولأنها صلاة لم يشرع لها إقامة، فلم تكن واجبة قياساً على ركعتي الفجر [(٥)] .

---

(١) انظر : الهـداية ١/ ٣٧ ، والمغني ٢/ ٥٩٤ ، والمحـرر ١/ ٨٨ . وإلى هذا ذهب مالك، والشافعي .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥٥ ، والإشراف ١/ ١٠٦ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٣٨ ، ونهاية المحتاج ٢/ ١١١ .

(٢) انظر : المبسوط ١/ ١٥٥ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٦٢ . قال ابن المنذر ـ بعد ما حكى قول أبي حنيفة في وجوب الوتر : «وهذا القول مع مخالفته للأخبار الثابتة عن النبي ﷺ خلاف ما عليه عوام أهل العلم ، : عالمهم ، وجاهلهم ، ولا نعلم أحداً سبقه إلى ما قال ، وخالفه أصحابه فقالوا كقول سائر الناس »ا. هـ. الأوسط ٥/ ١٦٧ و ١٦٨ .

(٣) حديث الأعرابي هذا رواه بنحوه البخاري ـ الفتح ـ ١/ ١٣٠ [٤٦] ، ومسلم ١/ ٤٠ و ٤١ [١١/ ٨] .

(٤) في الأصل : ـ ستة ـ.

(٥) يرد على هذا القياس صلاة العيدين ، والجنازة ، والصلاة المنذورة ، فإنها لا تشرع لها الإقامة، ومع ذلك فهي واجبة وجوباً كفائياً ، ويزول هذا الإيراد بتقييد هذا القياس بقولنا : « . . فلم تكن واجبة على الأعيان . . » . ففي هذا القيد احتراز من =

[٢٤٩/١٣٣] **مسألة** : أقل الوتر ركعة ، وأكثره إحدى عشرة ركعة، يسلم عن كل ركعتين [١] . [أقل الوتر وأكثره]

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : لا يزيد على الثلاث ، ولا ينقص ، ولا يفصل [٢] .

وخلافاً للشافعي في قوله : الاختيار إحدى عشرة ركعة على ما ذكرنا[٣] .

لنـــا :

ـ ما تقدم من قوله ﷺ : (صلاة الليل مثنى مثنى ، يسلم عن كل

= صلاة العيدين ونحوها ؛ لأنها لا تجب على الأعيان .

وقد نبه على هذا . أبو الخطاب في الانتصار ٢/ ٢٩٨ ، والنووي في المجموع ٤/ ٢١ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٣٧ ، والمستوعب ٢/ ١٩٧ ، والمحرر ١/ ٨٨ .

(٢) أي بسلام ، بل يسلم تسليمة واحدة عقيب الثالثة ، وهذا مذهب أبي حنيفة . انظر : الحجة ١/ ١٩٠ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٧٠ .

وأما مالك ، فمذهبه أن الوتر ركعة واحدة ، قبلها شفع منفصل عنها ، وأقل الشفع ركعتان ، ولا حد لأكثره . انظر : المدونة ١/ ١٢٦ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥٧ـ٢٥٩ ، والإشراف ١/ ١٠٧ . وعلى هذا فما نسبه المؤلف لمالك مخالف لمذهبه فيما يظهر .

(٣) من الفصل بين كل ركعتين بسلام . انظر : الأم ١/ ١٤٠ ، وحلية العلماء ٢/ ١٤٢ ، والمجموع ٤/ ١٢ .

وعلى هذا فلا وجه لوصف ما ذهب إليه الشافعي بالمخالفة ؛ لأنه عين مذهب الحنابلة .

ركعتين فإذا خفت الصبح فصل إليها ركعة توتر لك ما قبلها)[١] .[٢] .

[٢٥٠/١٣٤] **مسألة** : القنوت مسنون في الوتر في سائر السنة[٣] . [القنوت في الوتر]

خلافاً لمالك ، والشافعي في قولهما : لا قنوت إلا في النصف الأخير من رمضان[٤] .

لنا :

ـ أنه ذكر مسنون في الصلاة ، فلا يختص بزمان دون زمان ، كسائر الأذكار[٥] .

---

(١) لم يتقدم هذا الحديث بهذا اللفظ ، وإنما بلفظ آخر في المسألة : ٢٤٧ ، وهذا الذي ذكره المؤلف هنا . رواه بنحوه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٥٥٤ [٩٩٠] ، ومسلم ١/ ٥١٨ [٧٤٩/ ١٥٦] .

(٢) وقع في الأصل بعد هذا الحديث قول المؤلف : «ودليلها أنها صلاة واجبة ، فكانت الجماعة واجبة فيها ، أصله : صلاة الجمعة »، وهذ الكلام لا علاقة له بالمسألة ، وإنما محله في المسألة : ٢٥٤ عند حديث المؤلف عن حكم صلاة الجماعة ، فلعله قدم سهواً من الناسخ .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٦٣ ، والمغني ٢/ ٥٨٠ ، والمحرر ١/ ٨٨ . وإلى هذا ذهب الحنفية . انظر : الحجة ١/ ١٩٩ و ٢٠٠ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٧٠ .

(٤) انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥٦ ، والإشراف ١/ ١٠٨ ، والقول المعتمد عند المالكية عدم القنوت في الوتر مطلقاً ، كما نبه على ذلك ابن عبد البر .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ١٤٣ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٣٠ .

(٥) كما استدل الحنابلة ومن وافقهم على مشروعية القنوت في الوتر في سائر=

[محل القنوت]

[٢٥١/١٣٥] **مسألة** : وصفة (١) القنوت بعد الركوع (٢) .

خلافـاً لأبي حنيـفة ومـالك في قـولهمـا : قبل الركـوع / ، إلا أن أبا [٣٨/ب] حنيفة قال : يكبر بعد فراغه ثم يقنت (٣) .

دليلنـــا :

ـ أنه دعاء يؤتى به بعد القراءة ، فكان فعله بعد الركوع أولى ، دليله : سمع الله لمن حمده (٤) .

=السنة بحديث علي رضي الله عنه : «أن النبي ﷺ كان يقول في آخر وتره : (اللهم إني أعوذ برضاك من سخطك . . .) » الحديث .

قال ابن قدامة : «وكان للدوام » المغني ٢/ ٥٨١ ، يشير إلى قول علي : «كان يقول في آخـر وتره . . . » ، وحـديث علي رواه الإمـام أحـمـد ١/ ٩٦ ، وأبو داود ٢/ ٦٤ [١٤٢٧]، والترمذي ٥/ ٥٦١ [٣٥٦٦] ، والنسائي ٣/ ٢٤٨و ٢٤٩[١٧٤٧] ، وابن مـاجـه ١/ ٣٧٣ [١١٧٩]، والحديث قـال عنه التـرمـذي : «حـسن غـريب »ا. هـ. ، وصححه الألباني في الإرواء ٢/ ١٧٥ .

(١) كذا في الأصل ،ولو قال : ـ ومحل القنوت ـ لكان أولى .

(٢) انظر : الـهـداية ١/ ٣٧ ، والمحـرر ١/ ٨٨ ، والمبـدع ٢/ ٧ . وإلى هذا ذهب الشافعية . انظر : الأم ١/ ١٤٣ ، وحلية العلماء ٢/ ١٤٣ .

(٣) أي : يكبر بعد فراغه من القراءه ، ثم يقنت ، ثم يكبر ، ثم يركع . انظر : الحجة ١/ ١٩٩ ، وفتح القدير ١/ ٤٢٨ و ٤٢٩ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ١٠٢ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٠٧ .

(٤) الخـلاف في هذه المسـألة خـلاف تنوع ، فـقـد وردت نـصـوص يفـهـم منهـا أن القنوت قبل الركوع ، ونصوص أخرى تدل على أن محله بعد الركوع ، كما في صحيح مسلم ١/ ٤٦٦ ـ ٤٧٠ . وكلٌ جائز . لكـن الأشبـه أن يكـون الدعـاء بعـد الركـوع ، =

[رفع اليـــدين في دعاء القنوت]

[٢٥٢/١٣٦] مسألة : ويرفع يديه في دعاء القنوت [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يرفعها [٢] .

لنـــا :

ـ أنه دعـاء مسنون في حـال القيام ، فاستحب فيه رفع اليدين كالدعاء

=لأن المحل محل دعاء . قال المزني : «ولما كان قول من رفع رأسه بعد الركوع : سمع الله لمن حمده ، -وهو دعاء- ، كان هذا الموضع للقنوت الذي هو دعاء أشبه » . الأم ١/ ١٤٣ .

(١) انظر : الهـداية ١/ ٣٧ ، والمحـرر ١/ ٨٨ ، والمبـدع ٢/ ٧ . وهذا مـذهب المالكية ، كما يفهم من كلام ابن القاسم في المدونة ١/ ٦٨ ، وانظر : التفريع ١/ ٢٦٦ ، ومـواهب الجليل ١/ ٥٤٠ ، وتأمل مـا فـهـمـه الحطاب من لفظ المدونة في الموضع السابق . وانظر معه : البيان والتحصيل ١/ ٣٧٤ و ٣٧٥ .

كما ذهب إلى هذا القول بعض الشافعية ، وصححه النووي . انظر : المهذب م١/ ٢٧٤ ، والمجموع ٣/ ٤٩٩ و ٥٠٠ .

(٢) انظر : الأصل ١/ ١٦٤ ، ومـخـتـصـر الطحـاوي ص : ٢٨ ، والمبـسـوط ١/ ١٦٥ و ١٦٦ ، وبدائع الصنائع ١/ ٢٠١ و ٢٧٣ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٦ .

تنبيه :

نسب بعض أهل العلم قديماً وحديثاً القول بمشـروعيـة رفع الأيدي في دعـاء القنوت إلى أبي حنيفة وأصحاب الرأي ، ومن هؤلاء ابن المنذر في الأوسط ٥/ ٢١٣ ، والنووي في المجموع ٣/ ٥٠٧ ، وابن قدامة في المغني ٢/ ٥٨٤ ، وكلاهما مصدرهما ابن المنذر . ومن المعاصرين صاحب كتاب «إسعاف أهل العصر بما ورد في أحكام الوتر» ص : ١٠١ . ولكن الذي ظهر لي بعد طول بحث في كتب الحنفية أنه لا يشرع رفع الأيدي حـال دعـاء القنوت ، وإنما المشـروع عندهم رفع الأيدي حـال التكبيـر للقنوت ، ثم توضع بعد التكبير . وانظر المصادر السابقة للحنفية .

بعرفات [١] .

[متـابعـة المأمـوم للإمـام إذا قنت في الصبح]

[٢٥٣/١٣٧] **مسألة** : إذا صلى خلف من يقنت [٢] في الصبح تابعه في الدعاء [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يسكت ولا يتابعه [٤] .

لنـــا :

ـ أن هذا يسوغ فيه الاجتهاد ، فيتابع المأموم الإمام ، كتكبيرات العيدين ، يتابع الإمام فيها عندهم بما لا يخرج عن فعل السلف [٥] .

---

(١) وأولى من هذا القياس ما ثبت من حديث أنس رضي الله عنه ، في قصة القراء الذين قتلوا ، وقول أنس : «لقد رأيت رسول الله ﷺ كلما صلى الغداة رفع يديه يدعو عليهم ، يعني على الذين قتلوهم » سنن البيهقي ٢/ ٢١١ ، والحديث رواه كذلك الإمام أحمد ٣/ ١٣٧ ، والطبراني في الصغير ١/ ٣٢٣ و ٣٢٤ [٥٣٦] .

قال النووي عن إسناد البيهقي : «صحيح أو حسن» ا.هـ. المجموع ٣/ ٥٠٠ ، كما وردت آثار غن بعض الصحابة في رفع أيديهم في دعاء القنوت ، انظر : الأوسط ٥/ ٢١٣ ، وسنن البيهقي ٢/ ٢١١ و ٢١٢ .

(٢) كالمالكي ، والشافعي .

(٣) انظر : المحرر ، وبحاشيته النكت والفوائد السنية ١/ ٩٠ ، والإنصاف ٢/ ١٧٤ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٢٢٩ .

(٤) انظر : فتح القدير ١/ ٤٣٥ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٧١ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٨ و ٩ .

(٥) وهذه حجة أبي يوسف في قوله بمشروعية المتابعة ، وفاقاً للحنابلة . كما في المصادر السابقة .

[حكم صلاة الجماعة]

[١٣٨/٢٥٤] **مسألة** : صلاة الجماعة واجبة على الأعيان [١] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : ليست بواجبة[٢] .

دليلنا :

- أنها صلاة واجبة ، فكانت الجماعة واجبة فيها ، أصله : صلاة الجمعة [٣] .

---

(١) انظر : المحرر ١/ ٩١ ، والإنصاف ٢/ ٢١٠ ، والمنح الشافيات ١/ ٢١٥ .

(٢) بل سنة مؤكدة عند الحنفية ، والمالكية ، وفرض كفاية عند الشافعية .

انظر للحنفية : اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٧٧ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٥٢ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/١٠٨ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٦ و ١٧ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٥٣ و ١٥٤ ، وحلية العلماء ٢/ ١٨٣ .

(٣) انظر الهامش ٢ في الصفحة : ٢٧٦ ورحم الله المؤلف، ففي الكتاب والسنة من النصوص المؤيدة للقول بوجوب الجماعة شيء كثير ، يغني عن هذا القياس ، ومنها قوله تعالى : ﴿**وإذا كُنت فيهم فأقمت لهم الصَّلاة فلْتقُمْ طَائفةٌ مِّنْهُم مَّعكَ ..**﴾ الآية : (١٠٢) من سورة النساء . قال ابن القيم : «ووجه الاستدلال بالآية من وجوه :

أحدها : أمره سبحانه لهم بالصلاة في الجماعة ، ثم أعاد هذا الأمر سبحانه مرة ثانية في حق الطائفة الثانية بقوله : ﴿**ولْتأْت طائفةٌ أُخْرىٰ لَمْ يُصلُّوا فلْيُصلُّوا معك**﴾ ، وفي هذا دليل على أن الجماعة فرض على الأعيان ، إذ لم يسقطها سبحانه عن الطائفة الثانية بفعل الأولى ، ولو كانت الجماعة سنة ، لكان أولى الأعذار بسقوطها عذر الخوف ، ولو كانت فرض كفاية، لسقطت بفعل الطائفة الأولى ، ففي الآية دليل على وجوبها على الأعيان ، فهذا على ثلاثة أوجه : أمره بها أولاً ، ثم أمره بها ثانياً ، وأنه لم يرخص لهم في تركها حال الخوف » ا . هـ . الصلاة ص : ١١٢ . =

[حـــضـــور المرأة الجماعة]

[١٣٩/٢٥٥] **مسألة** : لا بأس أن تحضر العجوز الجماعة [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكره خروجها في الظهر ، والعصر ، والمغرب [٢] .

ولا خلاف في الشابة أنه يكره [٣] .

لنـــا :

ـ ما روي أنه نهى ﷺ النساء عن الخروج ، وقال : (إلا عجوزاً في مغابها) [٤] .

=ومن الأدلة على وجوبها على الأعيان قوله ﷺ لابن أم مكتوم، وقد قال له : «يارسول الله إن بيني وبين المسجد نخلاً وشجراً ولا أقدر على قائد كل ساعة ، أفيسعني أن أصلي في بيتي؟ قال : (أتسمع الإقامة ؟) قال : نعم . (قال فأتها)» . رواه الإمام أحمد في المسند ٣/ ٤٢٣ ، وفي لفظ آخر : (ما أجد لك رخصة) المسند ٣/ ٤٢٣ . قال الهيثمي : «رجاله رجال الصحيح »ا. هـ. مجمع الزوائد ٢/ ٤٢ .

قال ابن المنذر : «فإذا كان الأعمى كذلك لا رخصة له ، فالبصير أولى بأن لا تكون له رخصة »ا. هـ . الأوسط ٤/ ١٣٤ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٤٤ ، وأحكام النساء ص : ١٩٩ ، والمحرر ١/ ٩٢ ، والمبدع ٢/ ٥٧ وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ١٠٦ ، وشرح الخرشي ٢/ ٣٥ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ١/ ٣٤٠ ، ومغني المحتاج ١/ ٢٣٠ .

(٢) ويجوز فيما عداه . وهذا قول للحنفية ، والمرجح عند محققيهم المنع مطلقاً .

انظر : فتح القدير ١/ ٣٦٥و ٣٦٦ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٣٩ و ١٤٠ .

(٣) انظر : المصادر السابقة في رأس المسألة .

(٤)مغابها : المغاب : «مصدر غاب عن الأمر إذا بطن»ا. هـ. ، تاج العروس مادة=

ـ ولأنه لا يخاف من حضورها الفتنة ، فهي كالرجل .

[صلاة النساء جماعة]

[٢٥٦/١٤٠] **مسألة** : يستحب للنساء إذا اجتمعن أن يصلين جماعة (١) .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : لا يستحب ذلك (٢) .

لنا :

ـ أنهن من أهل فرض الصلاة ، فكن من أهل الجماعة ،

=(غ ا ب)١/ ٤١٦ ، وعلى هذا يكون المقصود من قوله : (إلا عجوزاً في مغابها)، أي في ثيابها التي تغيبها عن الناظرين . والحديث لم أجده فيما اطلعت عليه من مصادر ، ويغني عنه قول عائشة رضي الله عنها : «لقد كان رسول الله ﷺ يصلي الفجر ، فيشهد معه نساء من المؤمنات متلفعات في مروطهن ، ثم يرجعن إلى بيوتهن ما يعرفهن أحد » رواه البخاري ، ومسلم ، واللفظ للبخاري . انظر : الفتح ١/ ٥٧٥ [٣٧٢] ، ومسلم ١/ ٤٤٥ و ٤٤٦[٦٤٥/ ٢٣٠و ٢٣١ و ٢٣٢] .

(١) انظر الهداية ١/ ٤٤ ، وأحكام النساء ص : ٢٠٤ ، والمغني ٣/ ٣٧ ، والمحرر ١/ ٩٢ ، وكشاف القناع ١/ ٤٥٦ . وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ١٦٤ ، وحلية العلماء ٢/ ١٨٤ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٤٠ .

(٢) انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ٣٥٢ و ٣٥٣ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٧٨ و٢٧٩ ، و حاشية ابن عابدين ١/ ٥٦٥ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١١١ ، وبداية المجتهد ١/ ١٤٨ ، وشرح الخرشي ٢/ ٢٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٢٦ .

تنبيه : في تعبير المؤلف عن مذهب المالكية بعدم الاستحباب فقط نوع تساهل ؛ فإن مذهب المالكية اشتراط الذكورية للإمامة ، ومن ثم فالائتمام بالمرأة عندهم مبطل لصلاة من خلفها ، وأما صلاتها هي فصحيحة ، كما في المصدرين الأخيرين .

أصله : الرجال(١) .

[٢٥٧/١٤١] **مسألة** : المريض إذا لم يقدر أن يصلي قاعداً ، فإنه ينام على جنبه الأيمن ، ووجهه إلى القبلة ، كما يوضع في / اللحد ، ويصلي نائماً (٢) ، وإن صلى مستلقياً على قفاه ، ووجهه ورجلاه إلى القبلة [أجزأه] (٣) .

[صـــلاة المريض العاجز عن القعود]

[٣٩/أ]

خلافاً لأبي حنيفة في إحدى الروايتين عنه (٤) .

---

(١) بل قد ورد عن النبي ﷺ ما يفيد ذلك من حديث أم ورقة : « أن رسول الله ص أمرها أن تؤم أهل دارها » رواه أحمد في المسند ٦ / ٤٠٥ ، وأبو داود ١/ ١٦١ و ١٦٢ [٥٩٢] ، والحاكم ١/ ٢٠٣ ، والحديث صححه ابن خزيمة ٣/ ٨٩ ، وأقره ابن حجر في بلوغ المرام ص : ٩٣ .

تنبيه : استثني من عموم استحباب الجماعة للنساء صلاة الجمعة والعيد ؛ لأنها صلاة تحتاج إلى خطبة ،وليس على المرأة خطبة . قال ابن عبد القوي في منظومته ١/ ٧٨:

وكل صلاة شرعها في جماعة سوى الجمعة اسنن للنساء بأوكد

(٢) أي : «مضطجعاً سماه نائمًا ، لأنه في هيئة النائم » المغني ٢/ ٥٧٣ .

(٣) في الأصل : لم يجزه ،وهو خطأ ؛ إذ لا خلاف في المذهب في صحة من صلى مستلقياً على قفاه . انظر : المغني ٢/ ٥٧٣ و ٥٧٤ ، والمحرر ١/ ١٢٤ـ ١٢٦ ، والمبدع ٢/ ٩٩ و ١٠٠ .وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٣٦ ، وشرح الخرشي ١/ ٢٩٦ و ٢٩٧ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ١/ ٢٣٦ و ٢٣٧ ، ومغني المحتاج ١/ ١٥٥ .

(٤) في قوله : إذا لم يستطع أن يصلي قاعداً صلى مستلقياً على ظهره ، وهذه =

لنـــــا :

ـ أنها حالة يقصد فيها القبلة ، فأشبه حالة الدفن ، فإنه يدفن على جنبه ، ووجهه إلى القبلة ، كذلك ها هنا (١) .

[٢٥٨/١٤٢] **مسألة** : لا يصح أن يأتم القادر على القيام بالعاجز عنه إلا إذا كان إمام الحي ، وكان عجزه لعلة يرجى برؤها (٢) . [ائتمام القادر على القيام بالعاجز عنه]

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في قولهما : يجوز بكل حال (٣) .

لنـــــا :

ـ قوله ﷺ : (لا يؤمن أحد بعدي جالساً) (٤) .

=الرواية هي المنصورة عند الحنفية ، والرواية الثانية موافقة للجمهور . انظر : المبسوط ١/ ٢١٣ ، وتحفة الفقهاء ١/ ٣١٩ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٠٦ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٠١ .

(١) هذا من حيث المعنى ، وأما من حيث النقل ، فهناك نصوص ، كثيرة منها : حديث عمران بن حصين المشهور الذي انفرد بإخراجه البخاري ولفظه : «كانت بي بواسير فسألت النبي ﷺ عن الصلاة فقال : (صل قائماً ، فإن لم تستطع فقاعداً ، فإن لم تستطع فعلى جنب) الفتح ٢/ ٦٨٤ [١١١٧] .

(٢) انظر : المغني ٣/ ٦٤ ، والمحرر ١/ ١٠٥ ، والإنصاف ٢/ ٢٦٠ و ٢٦١ .

(٣) انظر للحنفية : الحجة ١/ ١٢٢ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٤٣ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٧١ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٠٢ .

وأما المالكية فقد ورد عن مالك روايتان ، إحداهما : الجواز ، والأخرى - وهي المشهورة - ، المنع مطلقاً . انظر : المدونة ١/ ٨١ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢١٣ ، والإشراف ١/ ١٠٨ و ١٠٩ ، وشرح الخرشي ٢/ ٢٤ .

(٤) رواه الدارقطني ١/ ٣٩٨ [٦] ، والبيهقي ٣/ ٨٠ ، من طريق جابر الجعفي عن=

ـ ولأن القيام ركن من أركان الصلاة ، فلا يصح اقتداء القادر عليه بالعاجز عنه إذا لم يكن إمام حي ، قياسًا على القراءة [١] .

[صلاة المأمومين جلوساً إذا ابتدأ بهم الإمام الصلاة جالساً]

[٢٥٩/١٤٣] **مسألة** : إذا صلى بهم إمام الحي جالساً من أول الصلاة، صلوا خلفه جلوساً[٢] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : يصلون قياماً ، فإن صلوا جلوساً بطلت صلاتهم [٣] .

=الشعبي يرفعه إلى النبي ص . والحديث ضعفه الشافعي كما نقل البيهقي عنه في الموضع السابق ، كما ضعفه الدارقطني بقوله : «لم يروه غير جابر الجعفي عن الشعبي ، وهو متروك ، والحديث مرسل لا تقوم به حجة » السنن ١/ ٣٩٨ .

وقال ابن عبد البر : «هو حديث لا يصح عند أهل العلم بالحديث ، إنما يرويه جابر الجعفي عن الشعبي مرسلاً ، وجابر الجعفي لا يحتج بشيء يرويه مسنداً ، فكيف بما يرويه مرسلاً » التمهيد ٦/ ١٤٣ وانظر : المغني ٣/ ٦٢ .

(١) فيما إذا كان الإمام عاجزاً عن القراءة ، والمأموم قادراً عليها ، فإنه لا يصح ائتمامه بالعاجز عنها ، كذلك القيام . ولا يلزم عليه إذا صلى إمام الحي جالساً ؛ لأن القياس يمنع من ذلك ، لكن تركناه لورود ما يدل على جوازه ، وهو صلاة النبي ﷺ بهم جالساً ، وأبو بكر ومن خلفه من الصحابة قيام ، فيبقى المنع على الأصل ، وتخص هذه الصورة بالحكم . انظر : المقنع لابن البنا ١/ ٤٢٢ و ٤٢٣ ، والمغني ٣/ ٦٤ .

(٢) انظر : المغني ٣/ ٦٠ و ٦١ ، والمحرر ١/ ١٠٥ ، والإنصاف ٢/ ٢٦١ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٢٢ و ٢٢٣ .

(٣) انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ٣٦٨ـ ٣٧٠ ، والبناية ٢/ ٣٥٠ و ٣٥١ ، وعمدة القاري ٤/ ٤٠١ . =

لنـــا :

ـ ما روى أنس ، وجابر ، وعائشة ، وأبو هريرة ، ومعاوية : «أن النبي ﷺ صلى جالساً ، وصلوا خلفه جلوساً »(١) .

=انظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٠٢ و ٢٠٣ ، والمجموع ٤/ ٢٦٤ و ٢٦٥ .
وأما المالكية : فتقدم في المسألة السابقة أن الرواية المشهورة عندهم المنع من ائتمام القائم بالقاعد مطلقاً، ومن ثم فلا يتصور لهم قول في هذه المسألة أصلاً، وأما على الرواية الأخرى، وهي جواز إمامة القاعد بالقائم، فمذهبهم في هذه المسألة موافق لمذهب الحنفيةوالشافعية من كون المأموم يلزمه أن يصلي قائماً. انظر : الإشراف ١/ ١٠٩ .

(١) هذا الحديث ورد في قصة سقوط النبي ﷺ من الفرس ، وصلاته بأصحابه قاعداً، وطلبه منهم القعود . قال ابن عبد البر : «روي هذا الحديث عن النبي ﷺ من طرق كثيرة متواترة ، من حديث أنس ، وحديث أبي هريرة ، وحديث عائشة ، وحديث ابن عمر ، وحديث جابر ، كلها عن النبي ﷺ بأسانيد صحاح . . . »ا.هـ. التمهيد ٦/ ١٣٨ .

أما حديث أنس فرواه البخاري ـ الفتح ٢/ ٣٣٩ [٨٠٥] ، ومسلم ١/ ٣٠٨ [٤١١] . وأما حديث جابر فرواه مسلم ١/ ٣٠٩ [٤١٣] . وأما حديث عائشة فرواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٢٠٣ و ٢٠٤ [٦٨٨] ، ومسلم ١/ ٣٠٩ [٤١٢] . وأما حديث أبي هريرة فرواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٢٥٣ ، و٢٥٤ [٣٧٤]، ومسلم ١/ ٣١١ [٤١٧].

وأما حديث معاوية فلم أجده فيما بين يدي من مصادر ، ولعل الكلمة تصحفت على الناسخ ، وأصلها ـ وابن عمر ـ فإنه هو الذي روى الحديث بالإضافة إلى من سبق، وأما معاوية فلم أجد من نسب إليه هذا الحديث من أهل العلم .

وانظر رواية ابن عمر لهذا الحديث عند أحمد في المسند ٢/ ٩٣ ، والطبراني في الكبير . وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ٢/ ٦٧ « . . . ورجاله ثقات » .

ملحوظة : ممن اعتنى بجمع روايات هذا الحديث ، وطرقه ، ابن خزيمة في=

ـ ولأنه لم يدرك إمامه قائماً ، فلم يلزمه [١] ، كما لو أدركه راكعاً .

[١٤٤/٢٦٠] **مسـألة** : لا يجـوز أن يـأتم القـادر على الركـوع ، والسجود بالعاجز عنه بحال ، سواء كان إمام حي أو غيره [٢] .

[ائتمام القادر على الركوع والسجود بالعاجز عنه]

خلافاً للشافعي في قوله : تجوز إمامة المومئ بالقادر على الركوع ، والسجود [٣] .

لنـــا :

ـ أنه ركن من أركان الصلاة ، فجاز أن يمنع القادر [عليه] من الائتمام بالعاجز [عنه] دليله : [القراءة] [٤] .

[١٤٥/٢٦١] **مسألة** : إذا وجد العاري ما يستر به عورته ، وهو

[زوال العذر في الصلاة بالعمل اليسير]

=صحيحه ٣/ ٥٢ ـ ٥٧ ، وابن حبان كما في الإحسان ٥ / ٤٦٠ ـ ٤٩٩ ، وهو بحث نفيس ماتع ، كما يحسن الرجوع إلى ما كتبه ابن المنذر في الأوسط ٤/ ٢٠١ ـ ٢٠٩ .

(١) أي : القيام .

(٢) انظر : المغني ٣/ ٦٥ ، والمحرر ١/ ١٠٥ ، والإنصاف ٢/ ٢٦٠ . وإلى هذا ذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : فتح القدير ١/ ٣٧١ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٧٩ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٠٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٢٧.

(٣) انظر : المهذب م١/ ٣٢٣ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٠٣ .

(٤) في الأصل : الصلاة ، والصواب ما أثبت ؛ لأن المراد قياس عدم جواز اقتداء القادر على الركوع والسجود بالعاجز عنهما ، على عدم جواز اقتداء القادر على القراءة بالأمي ، وانظر كلام المؤلف في استدلاله للمسألة : ٢٥٨ .

في الصلاة ، وكان / قريباً منه ، ستر ، وبنى [١] . [٣٩/ب]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تفسد صلاته [٢] .

لنـــا :

ـ أن زوال العذر إذا لم يؤثر [٣] عملاً طويلاً لم تبطل الصلاة به ، قياساً على القادر على القيام .

[إيماء المريض بعينه أو قلبه إذا عجز عن الإيماء برأسه]

[**٢٦٢/١٤٦**] **مسألة** : إذا عجز المريض عن الإيماء برأسه أومأ بعينيه وحاجبيه ، أو قلبه [٤] ، ولا يسقط عنه فرض الصلاة [٥] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا عجز عن الإيماء برأسه سقط عنه

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٩ ، والكافي لابن قدامة ١/ ١١٤ ، والمحرر ١/ ٤٦ .
وإلى هذا ذهب الشافعية . كما في المهذب م ١/ ٢٢٥ ، والمجموع ٣/ ١٨٤ .
وهو القول المعتمد عند المالكية . انظر : مواهب الجليل ١/ ٥٠٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٢٢٢ .

(٢) انظر : تبيين الحقائق ١/ ١٥٠ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٦٠٧ ، و ٦٠٨ .

(٣) كذا في الأصل ، ولو عبر بقوله : (يورث) لكان أظهر في التعبير عن المراد .

(٤) أي إن عجز عن الإيماء بطرفه ، أو أنه مخير بين الإيماء بالطرف ، وعمل القلب . كما نبه على ذلك ابن مفلح في النكت والفوائد السنية ، انظر : المحرر وبحاشيته الكتاب السابق ١/ ١٢٦ و ١٢٧ .

(٥) انظر : الهداية ١/ ٤٧ ، والمبدع ٢/ ١٠٠ و ١٠١ ، والإنصاف ٢/ ٣٠٨ .
وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية .
انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٣٧ ، وشرح الخرشي ١/ ٢٩٩ .
وانظر للشافعية : روضة الطالبين ١/ ٢٣٧ ، ومغني المحتاج ١/ ١٥٥ .

فرض الصلاة [١] .

لنـــا :

ـ أنه قادر على الصلاة بالإيماء [بعينه] فلزمه فعلها ، دليله : إذا كان قادراً على الإيماء برأسه .

[الصلاة مستلقياً مع القدر على القيام للمداوة]

[**١٤٧ / ٢٦٣**] **مسألة** : إذا كان بعينيه مرض ، فقال الأطباء : القيام يضرُّ به ، جاز له أن يصلي مستلقيًا [٢] . خلافاً للشافعي [٣] .

لنـــا :

ـ أنه فرض من فرائض الصلاة ، فجاز تركه لأجل الضرر ،

---

(١) انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٣٢١ و ٣٢٢ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٠٧ و ١٠٨ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٠١ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٩٩ .

وتحصيل مذهب الحنفية في هذه المسألة : أن فرض الصلاة يسقط على من عجز عن الإيماء برأسه إذا زادات الصلوات على خمس ، وأما إذا لم تزد عن صلاة يوم وليلة فيسقط عنه أداؤها ، لكن إن صح من مرضه لزمه قضاؤها ، بلا خلاف عندهم .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٤٧ ، والمغني ٢/ ٥٧٤ ، والمحرر ١/ ١٢٨ ، ومعه : النكت والفوائد السنية . وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية .

انظر للحنفية : فتح القدير مع العناية على الهداية ٢/ ٣ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٩٩ .

وانظر للمالكية : مواهب الجليل ٢/ ٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٢٦١ و ٢٦٢ .

(٣) نبه علماء الشافعية على أنه ليس للشافعي نص في هذه المسألة ، وإنما هما وجهان لأصحابه ، والمصحح عندهم جواز الاستلقاء . انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٢٢ ، والمجموع ٤/ ٣١٤ .

دليله : استقبال القبلة .

[١٤٨/٢٦٤] **مسألة** : لا يصح اقتداء المفترض بالمتنفل ، ولا من يصلي الظهر بمن يصلي العصر [١] . [اختلاف نية الإمام عن المأموم]

خلافاً للشافعي في قوله : يجوز [٢] .

لنـــا :

ـ أن كل من لم تصح صلاته بنية إمامه ، لم يصح اقتداؤه به ، كما لو صلى ظهراً خلف من يصلي الجمعة ، أو جمعة خلف من يصلي ظهراً [٣] .

[١٤٩/٢٦٥] **مسألة** : لا تصح إمامة الصبي في الفرض ، وتصح في النفل في إحدى الروايتين [٤] . [إمامة الصبي]

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٤٣ ، والمغني ٣/ ٦٧ و ٦٨ ، والمحرر ١/ ١٠١ ، والإنصاف ٢/ ٢٧٦ و ٢٧٧ .

وإلى هذا ذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ١٤١ و ١٤٢ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٧٩ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢١٣ ، وشرح الخرشي ٢/ ٣٨ و ٣٩ .

(٢) انظر : الأم ١/ ١٧٣ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٠٦ .

(٣) كما استدل الحنابلة ومن وافقهم بقوله ﷺ : (إنما جعل الإمام ليؤتم به ، فلا تختلفوا عليه) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٢٤٤ [٧٢٢] ، ومسلم ١/ ٣٠٩ [٤١٤] .

(٤) انظر : المغني ٣/ ٧٠ و ٧١ ، والمحرر ١/ ١٠٣ ، والإنصاف ٢/ ٢٦٦ .

وإلى هذا ذهب مالك . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢١٣ ، والإشراف ١/ ١١١ ، وشرح الخرشي ٢/ ٢٥ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تصح إمامته فيهما [١] .

وخلافاً للشافعي في قوله : تصح إمامته فيهما [٢] .

لنـــا :

ـ قوله ص : (لا تقدموا صبيانكم في صلاتكم ، فإنَّ أئمتكم وفودكم إلى الله سبحانه) [٣] .

ـ ولأنه نقص يؤثر في الشهادة ، فأثر في الإمامة ، دليله : الرق ، والأنوثة، والكفر .

[إمامة الأمي للقارئ]

[١٥٠/٢٦٦] مسألة : إذا صلى أمي بقارىء فسدت صلاة القارىء، وصحت صلاة الأمي [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تفسد صلاة القارئ ، والأمي

(١) انظر : تبيين الحقائق ١/ ١٤٠ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٧٧ و ٥٧٨ .

(٢) انظر : الأم ١/ ١٦٦ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٥٣ و ٣٥٤ .

(٣) ذكره الديلمي في فردوس الأخبار ٥ / ١٦٧ [٧٤٩٦]، بلفظ :(لا تقدموا سفهاءكم ، وصبيانكم في صلاتكم ، ولا على جنائزكم ، فإنهم وفدكم إلى الله عز وجل) .

قال ابن عبد الهادي : «هذا حديث لا يصح ، ولا يعرف له إسناد صحيح ، بل روي بعضه بإسناد مظلم » ا.هـ . تنقيح التحقيق ٢/ ١١٠٨ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٤٥ ، والمغني ٣/ ٢٩ و ٣٠ ، والإنصاف ٢/ ٢٦٩ . وإلى هذا ذهب المالكية . انظر : الإشراف ١/ ١١١ و ١١٢ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ١٤/ ب ، والتاج والإكليل ٢/ ٩٨ .

جميعاً[١] .

وخلافًا للشافعي في أحد قوليه : لا تبطل صلاة القارىء[٢] .

لنــــا :

ـ ما روى [أبو] [٣] مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : (يؤم القوم أقرؤهم لكتاب الله) [٤] سبحانه .

ـ ولأن الإمام من أهل التحمل على اختلاف الناس ، فإذا كان إماماً لمثله صح ، وإن كان أكمل منه فيجب ألا تصح صلاته ، كالكافر إذا صلى بمسلم .

[انتظار الإمـــام للداخل]

[**٢٦٧/١٥١**] **مسألة** : إذا ركع الإمام فدخل [شخص] وهو راكع استحب له انتظاره ما لم يشق [على] [٥] المأمومين [٦] .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ١/ ١٣٩ و ١٤٠ ، وتبيين الحقائق ١/ ١٤٤ .

(٢) انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٠٤ ، والمجموع ٤/ ٢٦٧ و ٢٦٨ .

(٣) في الأصل :ـ ابن ـ والحديث من رواية أبي مسعود البدري، وهو عقبة بن عمرو بن ثعلبة الأنصاري؛ أبو مسعود البدري ، مشهور بكنيته ، شهد العقبة ، واختلف في شهوده بدراً ، واختار البخاري أنه شهدها ، مات بعد الأربعين من الهجرة، روى عن النبي ﷺ : (١٠٢) حديثاً . انظر : مقدمة مسند بقي بن مخلد ص :٨٣ ، والاستيعاب ٨/ ١٠٢ ، والإصابه ٤/ ٥٢٤ .

(٤) رواه مسلم ١/ ٤٦٥ [٦٧٣] ، لكن الدلالة من هذا الحديث على بطلان صلاة المأموم غير قوية .

(٥) في الأصل : - عن - ، والصحيح ما أثبت . انظر : الهداية ١/ ٤٤ .

(٦) انظر : الهداية ١/ ٤٤ ، والمغني ٣/ ٧٨ ، والإنصاف ٢/ ٢٤٠ و ٢٤١ . وهو =

خلافاً لأكثرهم في قولهم : يكره [١] .

لنا :

ـ أنه انتظار للمأموم في لحوق الركعة، فلم يكره ، دليله : انتظاره على الطائفة الثانية في صلاة الخوف .

[أثر صلاة الكافر في الحكم بإسلامه]

[**٢٦٨/١٥٢**] **مسألة** : إذا صلى الكافر حكم بإسلامه [٢] .

خلافاً لمالك ، والشافعي ، وداود [في] قولهم : لا يحكم بإسلامه[٣] .

وخلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن صلى في جماعة حكم بإسلامه ، وإلا فلا [٤] .

=المذهب عند الشافعية . انظر حلية العلماء ٢/ ١٩١ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٤٢ و ٣٤٣.

(١) انظر للحنفية : بدائع الصنائع ١/ ٢٠٩ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٩٤ و ٤٩٥ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١١١ ، وشرح الخرشي ٢/ ٢٠ .

(٢) انظر : المغني ٣/ ٣٥ ، والمحرر ١/ ٣٠ ، والإنصاف ١/ ٣٩٤ و٣٩٥.

(٣) انظر للمالكية : شرح الخرشي ٢/ ٢٢ ، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ٣٢٦ .

وانظر للشافعية : الاصطلام ١/ ٢٩١ ، والمجموع ٤/ ٢٥١ و ٢٥٢ .

وانظر هذا المذهب منسوباً لداود في : المجموع ٤/ ٢٥٢ .

(٤) انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٦٤ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٥٣ و ٣٥٤، وفيها اشتراط خمسة شروط للحكم بإسلامه وهي : أن يصلي في=

لنـــا :

ـ أن كل معنى حكم بكفره بتركه ، حكم بإسلامه بفعله ، أصله : [الشهادتان] (١) .

ونخص أبا حنيفة بأنها صلاة ، فحكم بإسلامه [بفعلها] أصله : صلاة الجماعة .

[إمامة الفاسق]

[**٢٦٩/١٥٣**] **مسألة** : لا تصح إمامة الفاسق ، سواء كان فسقه في اعتقاده ، أو في أفعاله ، في أصح الروايتين (٢) .

خلافاً للشافعي في قوله : تصح (٣) .

=الوقت ، مع جماعة مؤتماً لا إماماً ، متمماً للصلاة لا قاطعاً لها ، وأن تكون في المسجد ، وهذا الشرط الأخير مختلف فيه عندهم .

(١) في الأصل - الشهادتين - ومراد المؤلف أن كل معنى يحكم بالكفر لتاركه ، يحكم بالإسلام لفاعله ، ولايخفى أن هذا الاستدلال مبني على القول بكفر تارك الصلاة .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٧٢ ، والمغني ٣/ ١٧ و ١٨ ، والمبدع ٢/ ٦٤ـ ٦٨ .

(٣) لكن مع الكراهة . انظر : حلية العلماء ٢/ ١٩٩ ، والمجموع ٤/ ٢٥٣ ، وإلى هذا ذهب الحنفية . انظر : تبيين الحقائق ١/ ١٣٤ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٥٩ و ٥٦٠ .

وأما المالكية فلهم في هذه المسألة أقوال كثيرة ، أوصلها بعضهم إلى ستة أقوال ، قال الدردير : «والمعتمد أنه لا تشترط عدالته ، فتصح إمامة الفاسق بالجارحة ، ما لم يتعلق فسقه بالصلاة »ا.هـ . الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٢٦، وانظر التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٢/ ٩٢ ـ ٩٥ .

دليلنـا :

ـ قـول النبي ﷺ : (من أحـب أن تقبـل صـلاته فـلا يصلي خلف فاسـق) [١] / . [٤٠/ب]

دليل ثانٍ : أنه نقص يؤثر في الشهادة ، فأثر في الإمامة . الدليل عليه : الرق ، والأنوثية .

[تقديم الأقرأ على الأفقه في الإمامة]

[**٢٧٠/١٥٤**] **مسألة** : القارئ أولى من الفقيه بالإمامة [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في قولهما : الفقيه أولى [٣] .

لنـا :

ـ قوله ﷺ : (يؤم القوم أقرأهم) [٤] .

ـ ولأن للقارئ مزية على الفقيه ، وهو زيادة القراءة التي يؤتى بها على وجه الاستحباب ، والفقيه ينفرد بمنفعة أحكام السهو إذا طرأ عليه ، وهو غير متحقق وجوده ؛ لأنه يمكنه أن يتحفظ منه ، فيجب أن يحمل أمره على السلامة ، وتكون مزية القارئ أولى ؛ لأنها أعم حاجة .

[أثر نية المنفرد الأتمام في إفساد صلاته]

[**٢٧١/١٥٥**] **مسألة** : إذا افتتح الصلاة منفرداً، ثم ائتم بغيره،

---

(١) لم أجده فيما بين يدي من مصادر .

(٢) انظر : المحرر ١/ ١٠٥ ، والمبدع ٢/ ٦٠ و ٦١ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٢٤ .

(٣) انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ١٣٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٥٧ ، وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٠٧ ، والمجموع ٤/ ٢٨٢ . وإلى هذا ذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ٨٥ ، والقوانين الفقهية ص : ٦٨ .

(٤) تقدم تخريجه في المسألة : ٢٦٦ ص : ٢٩٢ حاشية رقم : ٤ .

فسدت صلاته في أصح الروايتين [١] .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : إنه يصح [٢] .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (لا تختلفوا على الإمام) [٣] ، وقد اختلف عليه حين كبر قبله .

ـ ولأنه أحرم بالصلاة [منفرداً] [٤] ، فلم يجزه صرفها إلى الجماعة ، دليله : إذا أحرم [٥] منفرداً ، ثم قلبها إلى الجمعة فصار مأمومًا .

[أثر نية المنفرد الإمامة في فساد صلاته]

[٢٧٢/١٥٦] **مسألة :** فإن افتتح الصلاة منفرداً ، ثم صار إماماً فسدت صلاته في أصح الروايتين [٦] .

---

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٧٥ و ١٧٦ ، والهداية ١/ ٤٢ ، والمغني ٣/ ٧٤ و ٧٥ ، والإنصاف ٢/ ٢٩ .

وإلى هذا ذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : المبسوط ١/ ١٧٤ و ١٧٥ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٥٠ .

وانظر للمالكية : مواهب الجليل ٢/ ١٢٢ ، وشرح الخرشي ٢/ ٣٧ .

(٢) انظر : المهذب م١ / ٣١٣ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٧٥ و ٣٧٦ .

(٣) تقدم تخريجه ص : ٢٩٠ حاشية رقم : ٣

(٤) في الأصل : - الفرض- وما أثبت أولى ؛ لدلالة السياق عليه ، ووضوح المعنى به .

(٥) أي : بالظهر ، وانظر الروايتين والوجهين ١/ ١٧٦ .

(٦) انظر : الهداية ١/ ٤٢ ، والمحرر ١ / ٩٦ ، والإنصاف ٢/ ٢٩ و ٣٠، والمنح الشافيات ١/ ٢١٧ .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : يجزئه [١] .

لنـــا :

ـ أنه إذا أحرم بها منفرداً ، ثم صار إماماً في صلاة الجمعة لا يجزئه ، كذلك ها هنا .

[٤١/أ] [نيـة المأموم الانفراد]

[١٥٧ / ٢٧٣] **مسألة** : فإن اقتدى بالإمام ، ثم انفرد بصلاة نفسه/ لعذر صحت صلاته ، مثل أن يكون مدافعاً للأخبثين ونحوه ، وإن كان لغير عذر لم تصح في إحدى الروايتين[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا انفرد بطلت صلاته ، لعذر أو غير عذر [٣] .

وخلافاً للشافعي في قوله : تصح لغير عذر [٤] .

لنـــا :

ـ أنها انعقدت صلاته على صفة من الصفات ، فلا يجوز صرفها إلى

---

(١) انظر للحنفية : بدائع الصنائع ١/ ١٢٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٢٤ و ٤٢٥ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ٨٦ ، وشرح الخرشي ٢/ ٣٧ و ٣٨ .

وانظر للشافعية : المهذب م ١ / ٣١٣ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٦٧ .

(٢) انظر : المغني ٣/ ٧٥ ، والمحرر ١/ ٩٦ ، والإنصاف ٢/ ٣١، وذكر أن المذهب عدم صحة الانفراد إذا كان لغير عذر .

(٣) انظر : تبيين الحقائق ١/ ١٤٢ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٨٢ و ٥٨٣ .

وإلى هذا ذهب المالكية . انظر : الإشراف ١/ ١١٥ ، وشرح الخرشي ٢/ ٤٠ .

(٤) انظر حلية العلماء : ٢/ ١٩٦ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٧٤ .

أخرى تخالفها ، كما لو افتتح صلاة الجمعة لم يجز أن يصرفها بنية الظهر[(١)].

[اقتداء المأموم بالإمام خارج المسجد]

[٢٧٤/١٥٨] **مسألة** : إذا كان الإمام في المسجد ، والمأموم خارجه ، وبينهما طريق ، أو نهر ، لم تجز صلاته ، فإن اتصلت الصفوف أجزأت الصلاة [(٢)] .

خلافاً للشافعي في قوله : إذا كان بينه وبين الإمام ثلاثمئة ذراع فصلاته جائزة ، اتصلت الصفوف أو لم تتصل [(٣)] .

لنـــا :

ـ أنه بينه وبين الإمام طريق ، والصفوف غير متصلة ، فأشبه إذا كان

(١) وأما الدليل على صحة انفراد المأموم بصلاة نفسه إذا كان لعذر ، فقصة معاذ المشهورة، لما صلى بقومه العشاء، فقرأ سورة البقرة ، فتأخر رجل فصلى وحده ، فقيل له : نافقت يا فلان ، فقال : مانافقت ، ولكن لآتين رسول الله ﷺ فأخبره ، فأتى النبي ﷺ فذكر له ذلك ، فقال : (أفتان أنت يا معاذ . . .) الحديث ، وهو مخرج في الصحيحين، انظر : الفتح ٢/ ٢٢٦ [٧٠١] ، وصحيح مسلم ١/ ٣٣٩ [٤٦٥] . قال ابن قدامة : « ولم يأمر النبي ﷺ الرجل بالإعادة ، ولا أنكر عليه فعله »ا. هـ. المغني ٣/ ٧٥ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٤٦ ، والمغني ٣/ ٤٤ـ٤٦ ، والإنصاف ٢/ ٢٩٣ـ٢٩٥ وإلى هذا ذهب الحنفية . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٣٣ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٨٤ـ٥٨٦ .

(٣) انظر : حلية العلماء ٢/ ٢١٤ و ٢١٥ ، والمجموع ٤/ ٣٠٧ .

وأما المالكية : فذهبوا إلى صحة صلاة من بينه وبين المسجد طريق أو نهر ، شريطة أن لا يمنعهم ذلك رؤية الصفوف ، وسماع التكبير . انظر : الإشراف ١/ ١١٤ و ١١٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٣٦ .

بينهما أكثر من ثلاثمئة ذراع فما زاد ، [أو] صلى في بيته بصلاة الإمام .

[الاقتداء بالإمام إذا كان في سفينة والمأموم في أخرى]

[٢٧٥/١٥٩] **مسألة** : فإن كان الإمام في سفينة ، والمأموم في أخرى لم يصح ائتمامه به [١] .

خلافاً للشافعي في قوله : يجوز [٢] .

لنـــا :

ـ ما تقدم في المسألة التي قبلها .

[ارتفاع الإمام عن المأمومين]

[٢٧٦/١٦٠] **مسألة** : يكره أن يكون موضع الإمام أعلى من موضع المأموم [٣] .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يكره إذا كان يُعَلِّم من خلفه [٤] .

---

(١) انظر الفروع ٢/ ٣٧ ، والإنصاف ٢/ ٢٩٥ .

وإلى هذا ذهب أبو حنيفة . انظر : بدائع الصنائع ١/ ١٤٥ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٨٦.

(٢) انظر : حلية العلماء ٢/ ٢١٨ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٦٤ . وهو مذهب المالكية ، انظر : شرح الخرشي ٢/ ٣٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٣٦.

(٣) انظر : المحرر ١/ ١٢٣ ، والمبدع ٢/ ٩١ ، والإنصاف ٢/ ٢٩٧ ، وكشاف القناع ١/ ٤٩٢ ، وهو مذهب الحنفية والمالكية .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ١٩ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٦٤٦ .

وانظر للمالكية : شرح الخرشي ٢/ ٣٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٣٦.

(٤) بل يستحب أن يكون أعلى منهم . انظر : حلية العلماء ٢/ ٢١٤ ، والمجموع ٤/ ٢٩٥ .

=

لنـــا :

ـ ما روي أن عمار [١] بن ياسر أمَّ بقوم على دكان [٢] ، والناس أسفل منه ، فجذبه [٣] حذيفة [٤] ، فلما فرغ من الصلاة قال : ألم تسمع رسول

= **تنبيه** : نص الحنفية ، والمالكية على أن كراهة ارتفاع الإمام عن المأمومين منتفية إذا قصد التعليم . انظر : حاشية ابن عابدين ١/ ٦٤٧ ، ومواهب الجليل ٢/ ١٢٠ . وإذا انتفت الكراهة ، فليس من لازم ذلك الاستحباب ـ كما هو مذهب الشافعية ـ ، وإن كانت المسألة تحتاج إلى تحرير وتحقيق .

(١) عمار بن ياسر بن عامر العنسي أبو اليقظان ، حليف بني مخزوم ، كان من السابقين الأولين ، هو وأبوه ، وكان النبي ص يمر عليهم و هم يعذبون ، فيقول : (صبراً آل ياسر فإن موعدكم الجنة)، شهد المشاهد كلها ، واستعمله عمر على الكوفة ، وكتب إلى أهلها : «إنه من النجباء من أصحاب محمد ﷺ» ، قتل رضي الله عنه مع علي بصفين سنة(٣٧ هـ)، وله (٩٣) سنة ، وفيه يقول ﷺ : (عمار تقتله الفئة الباغية) رضي الله عن أصحاب محمد أجمعين . انظر : الاستيعاب ٨ / ٢٤٤ ، وأسد الغابة ٣/ ٤٢٦ ، والإصابة ٤ / ٥٧٦ ، وفيها تصحيف في سنة وفاته .

(٢) الدكان : (بضم الدال ، وفتح الكاف مع تشديدها) : يطلق على الحانوت ، وعلى الدكة ، وهي المكان المرتفع الذي يقعد عليه ، وهو المراد هنا . انظر تهذيب الأسماء واللغات ٣/ ١٠٦ ، والمصباح المنير ١/ ١٩٨ مادة : (دك ك)، وانظر : النهاية في غريب الحديث ٢/ ١٢٨ مادة : (د ك ن) .

(٣) جذبه : أي حوله عن موضعه . انظر : تاج العروس ١/ ١٧٧ مادة : (ج ذ ب).

(٤) حذيفة بن اليمان العبسي ، من كبار أصحاب النبي ﷺ ، شهد أحداً والمشاهد بعدها ، وله في الخندق ذكر حسن ، استعمله عمر على المدائن ، فلم يزل بها حتى مات بعد مقتل عثمان وبيعة علي بأربعين يوماً سنة (٣٦)، وهو صاحب سر رسول الله ﷺ=

الله ﷺ : يقول (إذا أم الرجل القوم فلا [يقم][1] مكاناً أرفع من مقامهم)[2] .

ـ ولأنه إذا كان [الإمام أعلى من المأموم فإنه يفضي إلى] / [3] رفع [٤١/ب] رأسه إليه ، وهو منهي عن ذلك[4] .

= انظر : الاستيعاب ٢/ ٣١٨ ، والإصابة ٢/ ٤٤ .

(١) في الأصل : (يقوم) بالواو ، ولعل الصواب حذف الواو إذا كانت ـ لا ـ جازمة، وهو المطابق لما في كتب السنة .

(٢) الحديث رواه أبو داود ١/ ١٦٣ [٥٩٨]، وفي إسناده رجل مجهول . انظر : تنقيح التحقيق ٢/ ١١٣٦ ، والتلخيص الحبير ٢/ ٤٥ .

ورواه أبو داود من وجه آخر ، وفيه أن الإمام كان حذيفة ، والذي جذبه أبو مسعود الأنصاري ، وقال له لما فرغ من صلاته : « ألم تعلم أنهم كانوا ينهون عن ذلك ؟ قال : بلى ، قد ذكرت حين مددتني » ١/ ١٦٣ [٥٩٧] .

قال ابن حجر بعد أن ذكر هذا الحديث من هذا الوجه : «وصححه ابن خزيمة ـ ٣/ ١٣ [١٥٢٣] ، وابن حبان ٥/ ٥١٤[٢١٤٣] ، والحاكم ١/ ٢١٠ ، وفي رواية للحاكم التصريح برفعه . . . . . ويقويه ما رواه الدارقطني ٢/ ٨٨ [١] من وجه آخر ، عن همام ، عن أبي مسعود : «نهى رسول الله ﷺ أن يقوم الإمام فوق شيء ، والناس خلفه ، يعني أسفل منه » ا.هـ . التلخيص الحبير ٢/ ٤٥ .

(٣) ما بين المعقوفين مقداره في الأصل ليس بواضح ، ولعله قريب مما أثبته ، إن لم يكن نفسه ، وانظر : النكت والفوائد السنية بهامش المحرر ١/ ١٢٤ .

(٤) بقوله ﷺ : (ما بال أقوام يرفعون أبصارهم إلى السماء في صلاتهم ؟ ـ فاشتد قوله في ذلك حتى قال - : لينتهن عن ذلك أو لتخطفن أبصارهم) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٢٧٢ [٧٥٠] .

[وقوف المأموم قدام الإمام]

[٢٧٧/١٦١] **مسألة** : إذا وقف قدام الإمام لم يصح اقتداؤه [١] .

خلافاً لمالك ، وأحد قولي الشافعي في قولهم : يصح [٢] .

لنـــا :

ـ أنه تقدم الإمام فيما أخذ عليه أن يتبعه فيه ، فمنع صحة صلاته ، كما لو تقدمه بالركوع ، والسجود .

[صلاة الفذ خلف الصف]

[٢٧٨/١٦٢] **مسألة** : صلاة الفذ خلف الصف باطلة [٣] . خلافاً لأكثرهم [٤] .

لنـــا :

ـ أنه تأخر عن الإمام فيما أخذ عليه أن يتبعه فيه، فبطلت صلاته ، كما

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٤٥ ، والمغني ٣/ ٥٢ ، والإنصاف ٢/ ٢٨٠، وإلى هذا ذهب الحنفية . انظر : المبسوط ١/ ٤٣ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٤٥ .

(٢) انظر: قول مالك في: الإشراف ١/ ١١٤، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٣١. وانظر قول الشافعي في: حلية العلماء ٢/ ٢١٣، والمجموع ٤/ ٢٩٩ و٣٠٠، وذكر النووي أن هذا هو القول القديم للشافعي، وأن الصحيح القول الجديد الموافق لمذهب الحنفية، والحنابلة، من بطلان صلاة المأموم بتقدمه على الإمام .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٤٦ ، والمستوعب ١/ ٣٦٨ ، والإنصاف ٢/ ٢٦٩ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٢٧ .

(٤) في قولهم: لا تبطل.

انظر للحنفية : المبسوط ١/ ١٩٢ ، وبدائع الصنائع ١/ ١٤٦ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١١٣ ، وشرح الخرشي ٢/ ٣٣ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢١٢ ، والمجموع ٤/ ٢٩٧ و ٢٩٨ .

لو خالفه في الركوع ، والسجود (١) .

[جعل العلو مسجداً والسفل بيتاً]

[٢٧٩/١٦٣] **مسألة** : إذا جعل العلو مسجداً ، وتحته بيتاً له ، فإنه يكون مسجداً ، ولا يجوز بيعه (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يكون مسجداً ، ويجوز بيعه (٣) .

لنـــا (٤) :

---

(١) ومما استدل به الحنابلة على بطلان صلاة المنفرد خلف الصف ، قوله ﷺ لرجل صلى خلف الصف : (استقبل صلاتك ، فلا صلاة لفرد خلف الصف) رواه أحمد ٤/ ٢٣ ، وابن خزيمة ٣/ ٣٠ [١٥٦٩]، وابن حبان كما في الإحسان ٥/ ٥٧٩ [٢٢٠٢] ، وابن ماجه ١/ ٣٢٠[١٠٠٣]، وقال البوصيري في مصباح الزجاجة ١/ ٣٣٩ : «هذا إسناد صحيح رجاله ثقات »ا. هـ .

(٢) انظر : المغني ٨/ ١٩٣ ، والفروع ٤/ ٥٨١ ، وتحفة الراكع والساجد ص : ٢٢٢ . وهو ظاهر مذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٦ / ١٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤ / ٧٠ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٥/ ٣١٥ .

(٣) انظر : الهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦ / ٢٣٤ و ٢٣٥ .

(٤) هذا الدليل لا يصح دليلاً للمسألة المذكورة ، والظاهر أنه وقع سقط في هذا الموضع يمثل الدليل للمسألة المذكورة ، ورأس مسألة جديدة ولعل أصل الكلام ما يلي :

(**دليلنا : أنه لو باع السفل دون العلو ، والعلو دون السفل ، صح ، كذلك الوقف .**

مسألة : إذا جعل وسط داره مسجدًا ، وأذن للناس في الصلاة ، صح الوقف .

وقال أبو حنيفة : لا يصح حتى يذكر حق الاستطراق) انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٨١٧.

ـ أن المسلمين [لا يملكون [1]] نفس المسجد [وإنما لهم [2]] الانتفاع به من جهة الصلاة فيه ، ولا يتوصلون بالانتفاع بالدخول إليه [إلا بالطريق] فيجب أن يثبت الطريق ، وإن لم يشترط ، كما لو استأجر داراً ، ولم يشترط الطريق .

[عدم رجوع المسجد إلى ملك الواقف إذا خرب ماحوله]

[**٢٨٠/١٦٤**] **مسألة** : إذا خرب ما حول المسجد ، واستغني عنه، لم يضفه إلى ملكه ، وبيع ، وصرف ثمنه في مسجد آخر في أصح الروايتين[3] .

خلافاً لمحمد بن الحسن [4] في قوله : يعود إلى ملكه [5] .

(١) في الأصل : ـ المتملكين ـ والصواب ما أثبت ؛ لأن المسجد ليس ملكاً لأحد، وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٨١٧ .

(٢) في الأصل : (لا يتوصلون إلى) ولعل ما أثبت أقرب إلى الصواب .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢١٠ ، والمغني ٨/ ٢٢٠ و ٢٢١ ، والمبدع ٥/ ٣٥٦ ، وتحفة الراكع والساجد ص : ٢٢٠ .

(٤) محمد بن الحسن هو : تلميذ أبي حنيفة وصاحبه : محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، تتلمذ على أبي حنيفة ، ثم على أبي يوسف ، وصنف الكتب ، ونشر مذهب أبي حنيفة ، روى الحديث عن مالك ، وروى الموطأ عنه ، ولي القضاء للرشيد في الرقة ثم الري ، وتوفي بها سنة : (١٨٧هـ)، وهو ابن (٥٨) سنة، في اليوم الذي مات فيه الكسائي، فقال الرشيد : «دفنت الفقه ، والعربية بالري» ا.هـ . انظر : أخبار أبي حنيفة وأصحابه ص : ١٢٠ ، والجواهر المضية ٣/ ١٢٢ ، وتاج التراجم ص : ١٨٧ .

(٥) انظر : الهداية مع فتح القدير ٦ / ٢٣٦ . وذهب الحنفية والمالكية ، والشافعية إلى أنه لا يعود إلى ملك الواقف ، ولا يباع بل يبقى على حاله .

انظر للحنفية : فتح القدير ، ومعه الهداية والعناية ٦/ ٢٣٦ . =

لنــــا :

ـ أنه قد خرج عن ملكه ، فصار هو وجميع الجيران سواء ، فلما لم يجز أن يملكه سائر الجيران كذلك الذي بناه .

مسائـل القـصـر

[المسافة المبيحة للقصر والفطر]

[١ / ٢٨١] **مسألة :** أقل السفر الذي يباح فيه القصر ، والفطر . ستة عشر فرسخاً[١] .

[٤٢/أ]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : أقله ثلاثة أيام بسير الإبل ، ومشي / الأقدام[٢] .

وخلافاً لداود في قوله : لا حد له[٣] .

= وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٨١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٩١ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٦ / ٣٧ ، وروضة الطالبين ٥ / ٣٥٧ و ٣٥٨ .

وسيأتي لهذه المسألة ذكر في كتاب الوقف في المسألة : ١٠٥٩ .

(١) انظر : المحرر ١/ ١٢٩ ، والمبدع ٢/ ١٠٦ و ١٠٧ ، والإنصاف ٢/ ٣١٨ . وإليه ذهب مالك والشافعي .

انظر للمالكية : الكافي ١/ ٢٤٤، وشرح الخرشي ٢/ ٥٦ و ٥٧ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ١/ ٣٨٥ ، والغاية القصوى ١/ ٣٢٥. وهذه المسافة التي تقصر فيها الصلاة ، تعادل بالكيلومتر ثمانين كيلو متراً تقريباً . انظر المقادير الشرعية ص : ١٩٦ و ١٩٧ .

(٢) انظر : الحجة على أهل المدينة ١/ ١٦٦ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٠٩ .

(٣) انظر : الإشراف ١/ ١١٦ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٢٦ .

لنـــــا :

ـ أنه سفر يجمع مشقة الشد ، والحل ، والرفع ، والنزول ، فأوجب الرخصة ، أصله : ثلاثة أيام (١) .

[القصر رخصة]

[٢ / ٢٨٢] **مسألة** : القصر رخصة (٢) ، وليس بعزيمة (٣) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو عزيمة ، وفرض المسافر ركعتان(٤) ، وكذلك روي عن مالك في إحدى الروايتين عنه (٥) .

لنـــــا :

ـ أنه تخفيف يتعلق بالسفر ، فكان رخصة ، قياساً على الفطر ،

(١) كما استدل من ذهب إلى تحديد المسافة بستة عشر فرسخاً ببعض الآثار عن الصحابة ، ومنها ما روى مالك في الموطأ ١ / ١٤٨ أن ابن عباس كان يقصر الصلاة في مثل ما بين مكة والطائف ، وفي مثل ما بين مكة وعسفان ، وفي مثل ما بين مكة وجدة . قال مالك : «وذلك أربعة برد » ا . هـ . ، والبريد أربعة فراسخ .

(٢) الرخصة في اللغة السهولة والتيسير . وهي في عرف الأصوليين : ما ثبت على خلاف دليل شرعي لمعارض راجح .

والعزيمة لغة : القصد المؤكد . واصطلاحاً : حكم ثابت بدليل شرعي ، خال عن معارض راجح . انظر : شرح الكوكب المنير ١ / ٤٧٦ ـ ٤٧٨ .

(٣) انظر : الهداية ١ / ٤٧ ، والمغني ٣ / ١٢٢ ، والإنصاف ٢ / ٣٢١ .

وهو مذهب الشافعية . انظر : روضة الطالبين ١ / ٣٨٩ ، ومغني المحتاج ١ / ٢٧١ .

(٤) انظر : تبيين الحقائق ١ / ٢٠٩ ، وحاشية ابن عابدين ٢ / ١٢٣ و ١٢٤ .

(٥) والمذهب عند المالكية أن القصر رخصة لا عزيمة . انظر : الإشراف ١ / ١١٧ ، وشرح الخرشي ٢ / ٥٨ .

والمسح على الخفين [١] .

[٣ / ٣٨٣] **مسألة** : إذا نوى الإقامة أكثر من أربعة أيام لم يقصر في إحدى الروايتين ، ولا تختلف الرواية أنه يحتسب اليوم الذي يدخل فيه ، والذي يخرج فيه من المدة [٢] .

[الإقامة المانعة من القصر]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن نوى إقامة خمسة عشر يوماً أتم [٣] .

---

(١) وقد استدل من ذهب إلى أن القصر رخصة ببعض النصوص منها قوله تعالى : ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾ [النساء من الآية : ١٠١] .

قال الشافعي : «فكان بيناً في كتاب الله أن قصر الصلاة في الضرب في الأرض ، والخوف ، تخفيف من الله عز وجل عن خلقه ، لا أن فرضاً عليهم أن يقصروا ، كما كان قوله : ﴿﴿لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [البقرة من الآية : ٢٣٦] رخصة ، لا أن حتماً عليهم أن يطلقوهن في هذه الحالة »ا . هـ. أحكام القرآن للشافعي ص : ٩١ .

وقال ابن عبد البر : «وفي إجماع الجمهور من الفقهاء على أن المسافر إذا دخل في صلاة المقيمين ، فأدرك منها ركعة ، أنه يلزمه أن يصلي أربعاً ، فلو كان فرض المسافر ركعتين، لم ينتقل فرضه إلى أربع ، كما أن المقيم إذا دخل خلف المسافر، لم ينتقل فرضه إلى اثنين ـ كذا ـ وهذا واضح لمن تدبر وأنصف »ا . هـ. التمهيد ١٦ / ٣١١ و ٣١٢ .

ملحوظة : نقل ابن قدامة كلام ابن عبد البر هذا في المغني ٣/ ١٢٣ ، وفيه زيادة ، الظاهر أنها سقطت من المطبوع من التمهيد ، أو من الأصل المخطوط الذي اعتمد عليه . ونص ما ذكره ابن قدامة : «وفي إجماع الجمهور من الفقهاء . . . . فأدرك منها ركعة أنه يلزمه أربع ، دليل واضح على أن القصر رخصة . . . »ا . هـ. إلخ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٧٨ ، والمغني ٣/ ١٤٧ و ١٤٨ ، والإنصاف ٢/ ٣٢٩ و ٣٣٠ .

(٣) انظر المبسوط ١/ ٢٣٦ ، ورؤس المسائل للزمخشري ص : ١٧٥ ، وفتح القدير ٢/ ٤٤ .

وخلافاً لمالك ، والشافعي في قولهما : إن نوى إقامة أربعة أيام أتم ، ولا يحتسب باليوم الذي يدخل فيه، ويخرج فيه [١] .

لنـــا :

ـ أنه ليس له الجمع بين الصلاتين ، فلم يكن له القصر ، دليله : إذا نوى إقامة خمسة عشر يوماً .

ـ ولأنه نوى مدة لا تزيد على أكثر عدد يعتبر في الشهادة ، فكان له القصر ، دليله : الثلاثة ، وهذا على الشافعي [٢] .

[٤ / ٢٨٤] **مسألة** : إذا أقام المسافر في بلد يقول : اليوم أخرج ، أو غداً أخرج ، فله أن يقصر أبداً [٣] .

[المقيم لقضاء حاجة لا يدري متى تنتهي]

(١) انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١١٩ ، وشرح الخرشي ٢/ ٦٢ ، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ٣٦٤ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٣٣ ، والمجموع ٤/ ٣٦١ ـ ٣٦٤ .

(٢) كما استدل الحنابلة على وجوب الإتمام على المسافر إذا نوى الإقامة أكثر من أربعة أيام ، بحديث جابر المخرج في الصحيحين، وفيه: أنه ﷺ قدم مكة صبيحة اليوم الرابع من ذي الحجة ، وخرج منها صبيحة يوم التروية ، فكانت مدة إقامته أربعة أيام ، وهو يقصر الصلاة فيها ، ومعلوم أنه كان ناوياً الإقامة هذه المدة ؛ لأن الحاج لا يخرج من مكة إلى منى إلا يوم التروية ، وهو اليوم الثامن .

انظر : المقنع لابن البنا ١/ ٤٣٥ ، والمستوعب ١/ ٣٩١ ، الحاشية رقم : (٢).

وحديث جابر انظره في : فتح الباري ٥/ ١٦٣ [٢٥٠٥ و ٢٥٠٦] ، وصحيح مسلم ٢/ ٨٨٣ و ٨٨٤ [١٢١٦ / ١٤١ و ١٤٢] ، وانظر لزاماً التلخيص الحبير ٢/ ٤٧ .

(٣) انظر : المحرر ١/ ١٣٣ ، والمبدع ٢/ ١١٤ و ١١٥ ، والإنصاف ٢/ ٣٣٠ . وإليه ذهب الحنفية ، والمالكية .

خلافاً للشافعي في قوله : يقصر [إلى] سبعة عشر ، [أ]و ثمانية عشر ، إلا أن ينوي الإقامة فيما دونه فيتم (١) ./ [٤٢/ ب]

لنـــا :

ـ أنه مسافر لم توجد منه نية الإقامة في مدة يصح أن يكون فيها مقيماً، فله أن يقصر ، قياساً عليه إذا أقام ثمانية عشر يوماً (٢) .

[٥ / ٢٨٤] **مسألة** : الملاح (٣) إذا كان مسافراً بأهلـه ، وليس لـه نية في المقام ببلد ، والمكاري (٤) ، والفيج (٥) فإنهم لا يقصرون [من لا يباح لهم القصر]

=انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٢١٢ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٢٦ و ١٢٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١١٩ ، وشرح الخرشي ٢/ ٦٣ .

(١) انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٣٥ ، والمجموع ٤/ ٣٦٢ .

(٢) كما استدل الحنابلة ، ومن ذهب مذهبهم ببعض الأحاديث ، والآثار ، ومنها حديث جابر قال : «أقام النبي ص بتبوك عشرين يوماً يقصر الصلاة »، رواه أحمد في المسند ٣/ ٢٩٥ ، وأبو داود ٢/ ١١ [١٢٣٥]، قال النووي راداً على من أعلّ الحديث بالإرسال : «هو حديث صحيح الإسناد على شرط البخاري ومسلم ، لا يقدح فيه تفرد معمر ؛ فإنه ثقة ، حافظ ، فزيادته مقبولة »ا. هـ . نصب الراية ٢/ ١٨٦ .

(٣) الملاَّح : «بالتثقيل السفان ، وهو الذي يجري السفينة » ا. هـ . المصباح المنير ٢/ ٥٧٩ (مادة : (م ل ح) .

(٤) المكَاري : بالتخفيف : «الذي يكري الجمال وغيرها، مشتق من السير ؛ لأنه يساير المكتري منه » ا. هـ، بتصرف يسيرمن مقاييس اللغة ، مادة: (ك رى) ٥/ ١٧٣ . وانظر: المصباح المنير ٢/ ٥٣٢ ، مادة : (ك رى) .

(٥) الفيج : (بفتح الفاء وسكون الياء) : ، كلمة فارسية معربة تطلق على رسول السلطان على رجلْه، وقيل : هو الذي يسعى بالكتب أي البريد ، وقيل هو الراعي المتنقل. =

الصلاة[١] .

خلافًا لأكثرهم في قولهم : لهم القصر إذا نووا مسافة القصر[٢] .

لنـــا :

ـ أنه لم يوجد انتقال عن وطنه ، ولا العدول عن أهله ، فلم يجز له القصر ، دليله : إذا صار[٣] في بلد من محلة إلى محلة .

[الائتمام المسافر بالمقيم]

[٦ / ٢٨٦] **مسألة** : إذا ائتم المسافر بمقيم لزمه الإتمام ، ولا فرق بين أن يدرك مع المقيم ركعة ، أو أقل ، فإنه يلزمه الإتمام[٤] .

=انظر : المعرب ص : ٨٥ و ٢٤٣ ، ولسان العرب مادة : (ف ي ج) ٢/ ٣٥٠ ، والنكت والفوائد السنية مع المحرر ١/ ١٣٣ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٤٨ ، والمغني ٣/ ١١٨ و ١١٩ ، والمحرر ١/ ١٣٣ . والإنصاف ٢/ ٣٣٤ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٣٢ .

ملحوظة : المكاري ، والفيج إنما يأخذون حكم الملاح في عدم القصر إذا كانوا مثله بأن كان معهم أهلهم ، ولم ينووا إقامة ببلد.

(٢) انظر للحنفية : الأصل ١/ ٣٠٧ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٢٦ .

وانظر للمالكية : مواهب الجليل ٢/ ١٤٥ ، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ٣٦١.

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٣١ ، والمجموع ٤ / ٣٢٢.

(٣) أي : تنقله في بلد من حي إلى حي .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٤٨ ، والتسهيل ص : ٧٠ ، والإنصاف ٢/ ٣٢٣ . وهو مذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٣٣ ، وبدائع الصنائع ٢/ ١٠١ . =

خلافاً لمالك في قوله : إن أدرك أقل من ركعة ، لم يلزمه الإتمام (١) .

وخلافاً لداود في قوله : له القصر بكل حال (٢) .

لنا :

ـ أنه مؤتم بمقيم فلزمه الإتمام ، كما لو أراد أن يصلي الجمعة خلف من يصلي الظهر (٣) .

[ذكر الصلاة الواجبة في السفر في الحضر]

[٧ / ٢٨٧] **مسألة** : إذا نسي صلاة في السفر ، فذكرها في الحضر ، صلى صلاة حضر (٤) .

= وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٣٠ ، والغاية القصوى ١/ ٣٢٩ .

(١) وإن أدرك ركعة فما فوق ،لزمه الإتمام . انظر : الإشراف ١/ ١٢١ ، وشرح الخرشي ٢/ ٦٣ .

(٢) انظر نسبة هذا القول لداود في : المقنع شرح المختصر ١/ ٤٣٣ ، والمجموع ٤/ ٣٥٨. وقد نسب القفال في كتابه حلية العلماء ٢/ ٢٣٠ ، القول بإتمام المسافر للصلاة إذا اقتدى بمقيم لداود، والظاهر أن ذلك وهم ؛ فإن القول بأن المسافر يقصر مطلقاً وإن اقتدى بمقيم، هو الأوفق والأقرب لمذهب أهل الظاهر. وانظر : المحلى ٥ / ٣١ .

(٣) كما استدل الحنابلة ومن وافقهم بحديث موسى بن سلمة قال : «كنا مع ابن عباس بمكة فقلت : إنا إذا كنا معكم صلينا أربعاً ، وإذا رجعنا إلى رحالنا صلينا ركعتين؟ قال : تلك سنة أبي القاسم ﷺ» المسند ١/ ٢١٦ والحديث صححه الألباني في الإرواء ٣/ ٢١ ، والحديث عند مسلم بنحوه من طريق آخر ١/ ٤٧٩ [٦٨٨] .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٤٨ ، والمستوعب ٢/ ٣٩٥ ، والإنصاف ٢/ ٣٢٣. وإلى هذا ذهب الشافعية . انظر : المهذب م ١/ ٣٤٠ و ٣٤١ ، والمجموع ٤/ ٣٦٧ .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : يصلي صلاة سفر [(١)] .

لنـــا :

ـ أنه يفعلها في الحضر فأتم ، كما لو نسيها في الحضر .

[إتمام المسافرين خلف الإمام المقيم المستخلف من إمام مسافر]

[٨ / ٢٨٨] **مسألة** : إذا صلى مسافر بمسافرين ومقيمين ، فأحدث الإمام قبل أن يكمل ركعتين ، [فقدم][(٢)] مقيماً ليصلي بهم بقية الصلاة، وجب على المسافرين أن يتموا أربعاً [(٣)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجب عليهم الإتمام[(٤)] .

لنـــا :

ـ أنه مسافر ائتم بمقيم ، فلا يجوز له القصر ، كما لو أحرم خلف مقيم .

[القصر لمن اختار أبعد الطريقين]

[٩ / ٢٨٩] **مسألة** : إذا أراد أن يسافر إلى بلد وله طريقان ؛ أحدهما تقصر فيه الصلاة ، والآخر لا / تقصر فيه ، فاختار الأبعد بغير عذر جاز له [٤٣/أ]

(١) انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٢١٥ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٣٥ .
وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٢٠ ، وشرح الخرشي ٢/ ٥٨ .

(٢) في الأصل :- فيقدم - .

(٣) انظر : المغني ٣/ ١٤٤ ، والإنصاف ٢/ ٣٢٥ .
وإلى هذا ذهب الشافعية . انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٣٢ ، والمجموع ٤/ ٣٥٨ .

(٤) انظر : بدائع الصنائع ١/ ١٠٢ ، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق ١/ ٢١٣ وهذا هو ظاهر مذهب المالكية ، انظر : التاج والإكليل ٢/ ١٣٨ ، وشرح الخرشي ٢/ ٥٥ ، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ٣٥٦ .

القصر [١] .

خلافًا للشافعي في أحد قوليه : لا يقصر [٢] .

لنـــا :

ـ أنه نوى ستة عشر فرسخاً [في] سفر مباح ، فجاز له القصر ، قياساً عليه إذا كان الطريق واحداً .

[الرخص في سفر المعصية]

[١٠/ ٢٩٠] **مسألة** : سفر المعصية لا يبيح الرخص [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة ، وداود في قولهما : يجوز له القصر ، والفطر [٤].

(١) انظر : الهداية ١/ ٤٧ و ٤٨ ، والمستوعب ٢/ ٣٩١ ، والمغني ٣/ ١١٠ . وإلى هذا ذهب الحنفية .

انظر للحنفية : بدائع الصنائع ١/ ٩٤ ، والبحر الرائق ٢/ ١٢٩ .

(٢) إذا كان اختياره للأبعد بغير عذر . انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٢٧ ، والمجموع ٤/ ٣٣١ ، وإلى هذا ذهب المالكية إلا أنهم قالوا إذا قصر لم يُعِد . انظر : شرح الخرشي مع حاشية العدوي ٢/ ٦٠ ، والشرح الصغير ١/ ٦٥٦ و ٦٥٧ .

ملحوظة : وقع في حلية العلماء للقفال ٢/ ٢٢٧ ، خطأ من محقق الكتاب حيث جعل القولين للشافعي في هذه المسألة : عدم الجواز ، معتمداً على نسختين ، وجعل ما ورد في النسخة الثالثة ـ وهو الصحيح ـ خطأ ، ولو تأمل الكلام جيداً لما وقع منه هذا الخطأ ، إذ كيف يكون القولان بمعنى واحد !! .

(٣) انظر : مسائل عبد الله ٢/ ٣٨٧ ، والمستوعب ٢/ ٣٨٦ ، والإنصاف ٢/ ٣١٦ . وهذا مذهب الشافعية ، وانظر : الاصطلام ١/ ٣١٣ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٨٨ .

(٤) انظر للحنفية : تحفة الفقهاء ١/ ٢٥٥ ، وإيثار الإنصاف في آثار الخلاف=

وخلافاً لمالك في قوله : يجوز له أكل الميتة [١] .

لنـــا :

ـ أن الرخصة [عون] [٢] على السفر ، فإذا كان سفره معصية صار عوناً على المعصية ، ولا يجوز عونه على المعصية [٣] .

[**٢٩١ / ١١**] **مسألة** : يجوز الجمع بين الظهر والعصر ، والمغرب والعشاء ، في السفر الذي تقصر فيه الصلاة [٤] . [الجمع للمسافر]

=ص : ٥٠ . وأما نسبة القول بجواز القصر في سفر المعصية لداود ، فالظاهر أنه وهم من المؤلف، وقد مشى عليه جمع من الحنابلة كأبي الخطاب في انتصاره ٢/ ٥٣٨ . وابن الجوزي في التحقيق كما في التنقيح ٢/ ١١٧٣ .

وقد يكون أصل هذا الوهم موجوداً في الخلاف الكبير للقاضي أبي يعلى ، وعنه أخذ أولئك . والصحيح من مذهب داود، حصر جواز القصر بسفر الحج ، والجهاد ، والعمرة . انظر : المحلى ٤ / ٢٦٨ ، والتمهيد ١١ / ١٨٠ و ١٨١ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٢٤ .

(١) ولا يجوز له القصر والفطر . انظر : الإشراف ١/ ١١٦ ، والمقدمات الممهدات ١/ ١١٥ ، وشرح الخرشي ٢/ ٥٦ و ٥٧ .

(٣) في الأصل : - عوناً - بالنصب . والصواب ما أثبت .

(٤) ومن الأدلة التي استدل بها الحنابلة والشافعية، قوله تعالى : ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلا عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ـ البقرة من الآية : (١٧٣) ، قال أبو الخطاب : «فأباح الميتة بشرطين . أحدهما : أن يضطر ، والثاني : أن يكون غير باغ ولا عاد . ومن خرج على الإمام ، واعتدى على المسلمين فما وجد في حقه الشرط »ا. هـ. الانتصار ٢/ ٥٣٩ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٤٨ ، والمحرر ١/ ١٣٤ ، والإنصاف ٢/ ٣٣٤ . وهو مذهب المالكية ، والشافعية . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجوز الجمع بين الصلاتين في وقت إحداهما إلا بعرفة ، وبالمزدلفة [١] .

لنـــا :

ـ أنه يجوز له أن يقصر ، فجاز له أن يجمع ، كما لو كان محرماً ، له أن يجمع بعرفة ، وبالمزدلفة [٢] .

[السفر المبيح للجمع]

[٢٩٢ / ١٢] **مسألة** : لا يجوز الجمع في السفر الذي لا يجوز القصر فيه [٣] .

خلافاً لمالك والشافعي في قولهما : يجوز الجمع في السفر القصير [٤] .

=انظر للمالكية : المدونة ١/ ١١٦ ـ ١١٨ ، والإشراف ١/ ١٢٢ و ١٢٣ ، وشرح الخرشي ٢/ ٦٧ و ٦٨ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٧٧ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٩٥ .

(١) انظر : الأصل ١/ ١٤٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ٨٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٨١ .

(٢) وقد جاء في السنة نصوص كثيرة تدل على جواز الجمع للمسافر ، ومنها حديث أنس بن مالك رضي الله عنه قال : « كان النبي ﷺ إذا أراد أن يجمع بين الصلاتين في السفر أخَّرَ الظهر حتى يدخل أول وقت العصر ، ثم يجمع بينهما » ، رواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٦٧٥ [١١٠٨] ، ومسلم ـ واللفظ له ـ ١/ ٤٨٩ [٤٧/٧٠٤] .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٤٨ ، والمغني ٣/ ١٣١ ، والإنصاف ٢ / ٣٣٤ .

(٤) انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٢٣ ، وشرح الخرشي ٢/ ٦٧ و ٦٨ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٤١ ، وروضة الطالبين ١/ ٣٩٥ و ٣٩٦ .

وللشافعية قول آخر ، وهو عدم جواز القصر في السفر القصير ، واستظهره القفال ، والنووي .

لنـــا :

أن الجمع إخراج عبادة عن وقتها المعتاد ، فلم [يستبح] [١] ذلك في السفر القصير كالصوم والفطر .

[الجمع في الحضر لأجل المطر]

[١٣ / ٢٩٣] **مسألة** : يجوز الجمع بين الصلاتين ، في وقت إحداهما، في الحضر لأجل المطر [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجوز [٣] .

لنـــا :

ـ أن الجمع في السفر لأجل لحوق المشقة ، و [في] المطر في الحضر مشقة . . . [٤] / لأنه قد تبيح ترك الجماعة ، ألا ترى أن الفطر لما أبيح سفراً [٤٣/ب] للحوق المشقة أبيح حضراً للمريض ، كذلك الجمع [٥] .

---

(١) في الأصل : (يستباح)، والصواب ما أثبت .

(٢) انظر : المقنع شرح المختصر ١/ ٤٣٧ ، والمستوعب ٢/ ٤٠٧ ، والإنصاف ٢/ ٣٣٧ . وإلى جواز الجمع في الحضر بعذر المطر ، ذهب مالك ، والشافعي .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٢٣ ، والشرح الصغير ١/ ٦٧٤ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٤٣ ، والمجموع ٤/ ٣٧٨ و ٣٨٤ .

(٣) انظر : تبيين الحقائق ١/ ٨٨ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٨١ .

(٤) في الأصل كلمة غير واضحة لعلها : (فادحة) .

(٥) كما أن هناك نصوصاً وآثاراً تدل على جواز الجمع في الحضر بعذر المطر ، وقد ألف أحد المعاصرين رسالة قيمة في هذا الموضوع سماها « الجمع بين الصلاتين في الحضر بعذر المطر »ذكر فيها جملة من الأدلة على جواز الجمع في الحضر بعذر المطر، =

[الجمع بين الظهرين في الحضر]

[١٤ / ٢٩٤] **مسألة** : فإذا ثبت جواز الجمع في الحضر فإنه يجمع بين الظهر ، والعصر(١) .

خلافاً لمالك في قوله : لا يجوز (٢) .

لنـا :

- أنه عذر يبيح الجمع بين المغرب والعشاء ، فأباح بين الظهر ،

= ومنها حديث ابن عباس قال : «صلى رسول الله ﷺ الظهر والعصر جميعاً ، في غير خوف ولا سفر » ، قال مالك عقيب روايته هذا الحديث : «أرى ذلك كان في مطر»ا. هـ . الموطأ ١/ ١٤٤ [٤] .

قال شيخ الإسلام : «وبهذا استدل أحمد على الجمع لهذه الأمور بطريق الأولى ، فإن هذا الكلام يدل على أن الجمع لهذه الأمور أولى ، وهذا من باب التنبيه بالفعل ، فإنه إذا جمع ليدفع الحرج الحاصل بدون الخوف ، والمطر ، والسفر ، فالحرج الحاصل بهذه أولى أن يرفع ، والجمع لها أولى من الجمع لغيرها »ا. هـ . مجموع الفتاوى ٢٤/ ٧٦ وانظر الجمع بين الصلاتين في الحضر بعذر المطر ص : ٦١ ـ ١١٦ ففيه ما يكفي ، ويشفي .

(١) هذه إحدى الروايتين في المذهب ، والرواية المشهورة أن الجمع في الحضر بعذر المطر خاص بالعشائين . قال المرداوي عن هذه الرواية : «هذا المذهب بلا ريب»ا. هـ. الإنصاف ٢/ ٣٣٧ . وانظر الهداية ١/ ٤٨ و ٤٩ ، والمستوعب ٢/ ٤٠٧ ، والتسهيل ص : ٧١ .

والقول بجواز الجمع بين الظهر والعصر في الحضر ، مذهب الشافعية . انظر : المهذب م ١/ ٣٤٤، والمجموع ٤/ ٣٨٤ .

(٢) انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ١٩٣ ، والشرح الصغير ١/ ٦٧٤ .

والعصر ، دليله : السفر والمرض [١] .

مسائل الجمعة

[وجوب الجمعة على أهل القرى]

[١ / ٢٩٥] **مسألة** : تجب الجمعة على من كان خارج المصر في موضع يسمع النداء من البلد، إذا كان المؤذن صيتاً ، والأصوات هادئة ، والرياح ساكنة ، بأن يكون في قرية ليس فيها أربعون رجلاً [٢] .

خلافاً للشافعي في قوله : هو غير محدود [٣] . وعندنا متحدد بفرسخ [٤] .

وخلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تجب الجمعة على أهل القرى ، ولا على المريض إذا كان بينه وبين المصر فرجة [٥] .

لنـــا :

ـ أنها عبادة لها تحليل وتحريم ، فلم يختص بها أهل المصر ، دليله :

---

(١) كما أن حديث ابن عباس المتقدم في المسألة السابقة ـ حاشية رقم : ٥ ص : ٣١٦ دليل على جواز الجمع بين الظهرين في الحضر .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٥١ ، والمغني ٣/ ٢٠٣ ، والإنصاف ٢/ ٣٦٥ و ٣٦٦ .

(٣) انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٦٣ و ٢٦٤ ، ومغني المحتاج ١/ ٢٧٧ .

(٤) كما في المراجع المشار إليها في رأس المسألة . وتحديد المسافة بفرسخ مذهب مالك كذلك . انظر : الإشراف ١/ ١٢٤ ، ومواهب الجليل ٢/ ١٦٨ .

والفرسخ ثلاثة أميال ، وتقديره بالكيلو متر قرابة : خمسة كيلو مترات . انظر : ص : ٣٠٥ حاشية : ١

(٥) انظر : المبسوط ٢/ ٢٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٨٠ ، وبدائع الصنائع ١/ ٢٥٨ ـ ٢٦٠ .

الحج ، والصوم ، وغير ذلك [١] .

[إقامة الجمعة لأهل المصر في الصحراء]

[٢ / ٢٩٦] **مسألة** : يجوز لأهل المصر أن يقيموا الجمعة فيما قرب من المصر من الصحراء [٢] .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يجوز [٣] .

لنـــا :

ـ أنها صلاة يشرع لها الاجتماع والخطبة ، فوجب أن يصح فعلها في البناء ، وما قرب منه ، دليله : صلاة العيد [٤] .

---

(١) وقد استدل ابن قدامة على وجوب الجمعة على من كان خارج المصر إذا كان يسمع النداء ، بعموم قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ﴾ الجمعة . الآية : (٩) المغني ٣/ ٢٠٣ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٥٢ ، والمستوعب ٣/ ١٥ ، والمغني ٣/ ٢٠٩ .

وهذا مذهب الحنفية . انظر : بدائع الصنائع ١/ ٢٦٠ و ٢٦١ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٣٨ و ١٣٩ .

(٣) انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٧٠ ، والمهذب مع المجموع ٤/ ٥٠١ و ٥٠٥ .

والمنع من إقامة الجمعة في الصحراء مذهب المالكية كذلك . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٤٩ ، والشرح الصغير ١/ ٦٨٧ ـ ٦٨٩ .

(٤) كما استدل لجواز إقامة الجمعة خارج البنيان ، بحديث كعب بن مالك ، وقوله عن أسعد بن زرارة : « إنه أول من جَمَّعَ بنا في هَزْم النَّبِيت من حرة بني بياضة ، في نقيع يقال له نقيع الخَضِمات . قلت ـ القائل ابن كعب بن مالك ـ كم أنتم يومئذ؟ قال : أربعون» ، رواه أبو داود ١/ ٢٨٠ [١٠٦٩] ، وابن ماجه ١/ ٣٤٣ [١٠٨٢] ، وابن خزيمة ٣/ ١١٢ [١٧٢٤] ، وابن حبان كما في الإحسان ١٥/ ٤٧٧ [٧٠١٣] ، والحاكم ١/ ٢٨١ ، وقال : «هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه» ا.هـ . ووافقه الذهبي . كما رواه البيهقي ٣/ ١٧٦ و ١٧٧ وقال : «هذا حديث حسن الإسناد=

[العدد المشترط لانعقاد الجمعة]

[٣ / ٢٩٧] **مسألة** : لا تنعقد الجمعة بأقل من أربعين [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تنعقد بثلاثة سوى الإمام[٢] .

ولمالك في قوله : ليس لذلك حد تنعقد/ [به] [٣] . [٤٤/أ]

لنـــا :

ـ أن الأربعة عدد لا تنعقد بهم الجماعة في القرى فلم تنعقد بهم في

=صحيح »ا. هـ . وهزم النبيت: الهزم المكان المطمئن من الأرض ، النهاية مادة : (هـ ز م) ٥/ ٢٦٣ ، والنبيت : (بفتح النون وكسر الباء وسكون الياء) أبو حي باليمن اسمه عمرو بن مالك .

وحرة بني بياضة : الحرة الأرض ذات الحجارة السود ، وبنو بياضة بطن من الأنصار .

ونقيع الخضمات : النقيع المكان الذي يستنقع فيه الماء ، والخضمات :(بفتح الخاء وكسر الضاد) : موضع بنواحي المدينة ، قال شمس الحق العظيم آبادي ، بعد أن ساق هذه التعريفات : «والمعنى أنه جمع في قرية يقال لها هزم النبيت ، وهي كانت في حرة بني بياضة ، في المكان الذي يجتمع فيه الماء واسم ذلك المكان نقيع الخضمات»ا. هـ. عون المعبود ٣/ ٤٠٠ .

وعلى هذا فمحل الاستشهاد من الحديث على صحة إقامة الجمعه في الصحراء ، قوله : «في نقيع يقال له: نقيع الخضمات » ووجه الاستشهاد بيّن ، إذ الظاهر أن نقيع الخضمات هذا كان خارج بنيان القرية .

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٨٢ ، والمغني ٣/ ٢٠٤ ، والإنصاف ٢/ ٣٧٨ . وإليه ذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ١٩٠ ، والمجموع ٤/ ٥٠٢ـ ٥٠٤ .

(٢) انظر : الأصل ١/ ٣٦١ ، وفتح القدير ٢/ ٦٠ .

(٣) بل المعتبر : «أن يكونوا عدداً تتقرى بهم قرية ، ويمكنهم الإقامة ، ويكون بينهم الشراء والبيع ، ومنعوا ذلك في الثلاثة ، والأربعة، وشبههم »ا. هـ. الإشراف ١/ ١٢٧ ، وانظر : الاستذكار ٢/ ٣٢٤، ومواهب الجليل ٢/ ١٦١ و ١٦٢ .

المصر ، دليله : الثلاثة [١] .

[نقص العدد في الجمعة قبل الفراغ منها]

[٤ / ٢٩٨] [٢] **مسألة** : إذا تفرق العدد قبل فراغ الإمام من الجمعة ، ولم يبق معه أحد ، أو بقي عدد أقل من المعتبر في الجمعة لم يجز أن يصليها جمعة ، واستقبل ظهراً [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن تفرقوا بعد أن يعقد الركعة الأولة بسجدة بنى عليها [٤] .

---

(١) وأقله اثنان . وانظر نسبة هذا القول لداود في : المحلى ٥/ ٤٦ ، والمجموع ٤/ ٥٠٤ .

هذا وقد نسب ابن عبد البر في التمهيد ١٠ / ٢٨٧ ، القول بصحة الجمعة للمنفرد إلى داود ، بينما نسب له في الاستذكار ٥/ ١٢٣ القول باشتراط ثلاثة لكي تنعقد بهم الجمعة . والظاهر أن هذا وهم من ابن عبد البر في الموضعين معاً ؛ لأن ابن حزم من أعلم الناس بمذهب إمامه ، وقد ذكر أن مذهبه انعقاد الجمعة باثنين ، ثم إن قولَي ابن عبد البر في كتابيه السابقين متعارضان ، مما يدل على عدم التحقق من نسبتهما إلى داود . والله أعلم .

(٢) كما استدل الحنابلة ، والشافعية على اشتراط الأربعين بحديث كعب بن مالك المتقدم في ص : ٣١٩ حاشية رقم : (٤) وفيه أنهم كانوا يومئذ أربعين رجلاً . ووجه الدلالة منه كما قال النووي : «أن يقال : أجمعت الأمة على اشتراط العدد ، والأصل الظهر ـ كذا في الأصل ومعناها غير واضح ، ولعل صوابها التوقيف ـ فلا تصح الجمعة إلا بعدد ثبت فيه التوقيف وقد ثبت جوازها بأربعين ، فلا يجوز بأقل منه إلا بدليل صريح » ا . هـ . المجموع ٤/ ٥٠٤ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٥٢ ، والمستوعب ٣/ ١٤ ، والإنصاف ٢/ ٣٧٩ .

(٤) انظر : بدائع الصنائع ١/ ٢٦٦ ، والهداية مع شرحيها فتح القدير والعناية ٢/ ٦١ .

[و] خلافًا لمالك في قوله : إن عقدها بسجدتين بنى عليها [(١)] .

وخلافاً للشافعي في أحد قوليه : إن بقي معه اثنان صلاها جمعة ، وإن بقي واحد وحده[(٢)] صلاها ظهراً[(٣)] .

لنـــا :

ـ أنهم تفرقوا عن الإمام قبل فراغه من صلاة الجمعة ، فمنع ذلك من صحتها ، دليله : إذا تفرقوا قبل أن يعقد الركعة بسجدة ، أو بسجدتين ، وكما إذا بقي معه واحد .

[سجود المزحوم على ظهر إنسان]

[٥ / ٢٩٩] **مسألة** : إذا زحم المأموم في السجود فلم يتمكن من السجود على الأرض ، وتمكن من السجود على ظهر إنسان ، فإنه يلزمه السجود [(٤)] .

---

(١) هذا أحد الأقوال في مذهب مالك ، والقول المشهور أنه يشترط استدامة العدد الذي تنعقد به الجمعة إلى آخر الصلاة ، ومن ثم لو انفضّ الناس عن الإمام قبل السلام من الصلاة بطلت الجمعة . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥١ ، والإشراف ١/ ١٢٨ ، والمقدمات الممهدات ١/ ٢٢٣ و ٢٢٤ ، وشرح الخرشي ٢/ ٧٦ و ٧٧ .

(٢) كذا في الأصل ، ولو قال : واحد معه . لكان أظهر .

(٣) هذا أحد الأقوال عن الشافعي ، والقول الأظهر عند الشافعية أنه إن نقص العدد عن أربعين أتمها ظهراً . انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٧١ ، والمجموع ٤/ ٥٠٦ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٥٢ ، ٥٣ ، والمغني ٣/ ١٨٦ ، والإنصاف ٢/ ٣٨٢ . وإلى هذا ذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : الفتاوى الخانية ١/ ١٧٨ ، والفتاوى الهندية ١/ ١٤٩ ، والبحر الرائق ١/ ٣١٩ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٠٢ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٨٨ ، والمجموع ٤/ ٥٦٣ .

خلافاً لمالك في قوله : لا يسجد ، فإن سجد على ظهره أعاد (١) .

لنا :

ـ أنه قادر على متابعة إمامه في السجود ، فلزمه ذلك ، كما لو قدر أن يسجد على الأرض (٢) .

[تخلف المزحوم عن متابعة الإمام في السجود]

[٦ / ٣٠٠] **مسألة** : إذا ركع [مع] الإمام ثم زحمه الناس ، فلم يقدر على السجود حتى سجد / الإمام ، فقام إلى الركعة الثانية ، ثم زال الزحام ، والإمام قائم في الركعة الثانية ، فإنه يشتغل بقضاء السجدة التي فاتته من الأولى ، وإن كان راكعاً (٣) تابع الإمام في الركوع ، وترك القضاء (٤) .

[٤٤/ ب]

---

(١) انظر المدونة ١/ ١٤٧ ، والإشراف ١/ ١٢٨ .

(٢) وقد وردت آثار عن الصحابة في هذا المعنى ، ومنها أثر عمر رضي الله عنه أنه قال وهو يخطب على المنبر : «يا أيها الناس إن رسول الله ﷺ بنى هذا المسجد ، ونحن معه ، والمهاجرون والأنصار ، فإذا اشتد الزحام فليسجد الرجل منكم على ظهر أخيه» رواه البيهقي ٣/ ١٨٢ و ١٨٣ ، ورواه بنحوه عبد الرزاق في مصنفه ٣/ ٢٣٣ و ٢٣٤ [٥٤٦٥ و ٥٤٦٩] ، ونسبه ابن قدامة في المغني ٣/ ١٨٦ إلى سعيد بن منصور في سننه ، كما أخرجه ابن المنذر في الأوسط ٤/ ١٠٤ [١٨٥٦ و ١٨٥٧]، قال النووي عن إسناد البيهقي : إسناده صحيح . المجموع ٤ / ٥٦٣ .

(٣) أي : الإمام ، بمعنى أن الزحام لم يَزُل إلا وقد ركع الإمام الركعة الثانية ، قبل أن يتمكن المزحوم من السجود ، فإنه يتابع الإمام في الركوع ، وتبطل ركعته الأولى ، وتكون ثانية الإمام أولى للمأموم المزحوم .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٥٣ ، والمغني ٣/ ١٨٧ ، والإنصاف ٢/ ٣٨٣ .

وهذا مذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ١٤٦ و ١٤٧ ، والإشراف ١/ ١٢٩ .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في أحد قوليه : يبدأ بما فاته ، ولا يتابع الإمام إلا بعد أن يقضي بكل حال [١] .

لنـــا :

ـ أنه يمكنه متابعة الإمام في ركوعه ، فلزمه ذلك ، كالمسبوق إذا أدرك مع الإمام الركوع .

[إمامة من لاتجب عليه الجمعة في الجمعة]

[٧ / ٣٠١] **مسألة** : لا يجوز أن يكون المسافر إماماً في الجمعة ، ولا العبد ، إذا قلنا : لا تجب عليهم الجمعة [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في قولهما : يجوز [٣] .

---

(١) انظر للحنفية : الفتاوى الخانية ١/ ١٧٨ ، والبناية ٢/ ٨٤٧ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٩٠ ، والمجموع ٤/ ٥٦٤ ـ ٥٦٦ .

وللحنفية والشافعية قول آخر في المسألة موافق ـ في الجملة ـ لما ذهب إليه الحنابلة والمالكية .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٥٢ ، والمستوعب ٣/ ١٤ ، والإنصاف ٢/ ٣٦٩ و ٣٧٠ .

وهذا مذهب المالكية . انظر : المدونة ١/ ١٥٧ ، والإشراف ١/ ١٣٥ ، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٢/ ١٦٤ ، وشرح الخرشي ٢/ ٧٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٧٧.

هذا بالنسبة للمسافر الذي يجوز له القصر ، وأما المسافر الذي نوى إقامة تمنع من القصر ، فتصح إمامته للجمعة عند المالكية ، ولا تصح عند الحنابلة ، وهذه المسألة بالذات من مفردات الحنابلة ، كما في المنح الشافيات ١/ ٢٣٩ .

(٣) انظر للحنفية : الهداية مع فتح القدير ٢/ ٦٢ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٥٥ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٩٦ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٠ .

لنـــا :

ـ أنه ليس من أهل فرض الجمعة ، فلا يكون إماماً فيها ، أصله : النساء .

[أثر دخول من لاتجب عليه الجمعة مع الإمام في بطلان صلاته الظهر في منزله]

[٨ / ٣٠٢] **مسألة** : إذا صلى الظهر في بيته من لا تجب الجمعة عليه، كالعبد والمسافر والمرأة ، لم تبطل ظهره [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا خرج من بيته يريد الجمعة تبطل الظهر [٢] .

لنـــا :

ـ أن كل صلاة صحت في منزله لم تبطل بدخوله في صلاة أخرى مع الإمام ، دليله : إذا صلى الظهر في منزله ، ثم حضر الجماعة ، ودخل في صلاة الإمام أن ظهره لا تبطل ، كذلك ها هنا .

[إنشاء السفر يوم الجمعة بعد الزوال]

[٩ / ٣٠٣] **مسألة** : لا يجوز أن يسافر يوم الجمعة بعد الزوال ، وأما قبل الزوال ، وبعد طلوع الفجر ففيه روايتان [٣] ، ويجوز / الجهاد رواية [٤٥/أ]

---

(١) فيما لو خرج بعد ذلك يريد الجمعة . انظر : المستوعب ٣/ ١٢ ، والمغني ٣/ ٢٢٢و٢٢٣، والإنصاف ٢/ ٣٧٢ و ٣٧٣ . وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٨٤، وشرح الخرشي ٢/ ٨٤ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٦٧ ، وروضة الطالبين ٢/ ٤٠ .

(٢) انظر : الهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٢/ ٦٤ .

(٣) أصحهما الجواز . انظر : الإنصاف ٢/ ٣٧٤ .

واحدة [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجوز بعد الزوال [٢] .

لنـــا :

ـ أنه بالزوال قد دخل وقتها فلم يجز له إنشاء السفر ، دليله : لو أحرم بها [٣] .

---

(١) هذا فيه نظر ؛ فإن ظاهر كلام الحنابلة في هذه المسألة : (السفر قبل الزوال) أن رواية المنع تشمل عموم السفر ، وإن كان للجهاد . ولهذا ذكر أبو يعلى عن الإمام ـ في هـذه المسـألة ـ ثلاث روايات : الأولى : المنع مطلقـاً ، والثـانيـة : الجـواز مطلقـاً ، والثالثة : الجـــواز للجهـاد خاصـة . انظـر : الروايتين والوجهين ١/ ١٨٧ ، والمغني ٣/ ٢٤٧ و ٢٤٨ ، والإنصاف ٢/ ٣٧٣ و ٣٧٤ .

والمنع من السـفر يوم الجـمـعة بعد الزوال ، وجـوازه قـبله ، هو مـذهب المالكية . انظر : الإشراف ١/ ١٣٠ و ١٣١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٨٧ .

(٢) لكن مع الكراهة . انظر : البـــحـــر الرائق ٢/ ١٥٢ ، وغـنيـــة المتـــملي ص : ٥٦٥ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٦٢ .

وأما الشافعية فوافقوا الحنابلة ، والمالكية في تحريم السفر بعد الزوال ، وأما السفر قـبل الزوال فلهم قـولان في حكمـه ، أصـحـهـمـا : التـحـريم . انظر : حلية العلمـاء ٢/ ٢٦٨ ، والمجموع ٤/ ٤٩٩ .

(٣) وأما دليل جـواز السفر قبل الزوال ، من حيث المنقول ، فمـا ورد عن عـمـر رضي الله عنه ، أنه رأى رجلاً يريد السفـر يوم الجـمعـة ، وهو ينتظر الصـلاة ، فقـال عمر : «إن الصلاة لا تحبس عن سفر» . رواه عبد الرزاق ٣/ ٢٥٠ [٥٥٣٦] ، وابن أبي شيبة ٢/ ١٠٥ . وابن المنذر في الأوسط ٤/ ٢١ [١٧٣٧] .

وأما من حيث المعقول : «فلأن ذمته بريئة من الجمعة ، فلم يمنعه من السفر إمكان وجوبها عليه ، كما لو سافر قبل يومها » ا . هـ . المغني ٣/ ٢٤٨ بتصرف .

[حكم الخطبة]

[١٠ / ٣٠٤] **مسألة** : الخطبة شرط في صحة الجمعة [1] .

خلافاً لداود في قوله : ليست بشرط ، ولا واجبة في نفسها [2] .

لنـــا :

ـ أن الله سبحانه أمر بالذكر في يوم الجمعة وأبهمه ، وبيّنه النبي ﷺ ، [و] بيان الواجب واجب [3] .

(١) انظر : المحرر ١/ ١٤٦ ، والمبدع ٢/ ١٥٧ ، والإنصاف ٢/ ٣٨٦ . وإلى ذلك ذهب جمهور أهل العلم .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ٣٤٦، وتبيين الحقائق ١/ ٢١٩ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٣١ ، وشرح الخرشي ٢/ ٧٨ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٧٦ ، والمجموع ٤/ ٥١٤ .

(٢) ولكنها مستحبة . انظر نسبة هذا القول لداود في : الإشراف ١/ ١٣١ ، والمجموع ٤/ ٥١٤ . وتنقيح التحقيق ٢/ ١٢٠٩ .

(٣) يشير بذلك إلى قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ... ﴾ من الآية : (٩) من سورة الجمعة ، وقد ورد تفسير الذكر في هذه الآية ـ بالخطبة عن جماعة من السلف ، كما في تفسير ابن جرير ٢٨ / ١٠٢ .

ومعنى عبارة المؤلف أن الله عز وجل أمر بالسعي إلى الذكر يوم الجمعة ، والأمر للوجوب ، وقد جاء الذكر في الآية مبهماً ، وبينه النبي ﷺ بفعله ، فكان يخطب بعد النداء للجمعة ، وإذا كان السعي إلى الخطبة واجباً ، كما يفيده الأمر الوارد في الآية ، كان المسعي إليه واجباً ؛ لأن السعي الواجب لا يكون إلا إلى واجب . انظر : شرح الزركشي على الخرقي ٢/ ١٧٣ .

كما استدل الجمهور على وجوب الخطبتين قبل الجمعة ، بمداومة النبي ﷺ على فعلهما ، مع قوله ﷺ : (صلوا كما رأيتموني أصلي) انظر : تخريجه ص : ٢١٢ حاشية =

فصل

[الخطبة على غير وضوء]

تصح الخطبة وهو على غير وضوء[١] .

خلافاً للشافعي في قوله : لا تصح بحال إلا أن يكون متوضئا[٢] .

لنـــا :

ـ أنه ذكر يتقدم الصلاة ، فلم يكن من شرطه الوضوء ، أصله : الأذان، والإقامة .

[الخطبة جالساً]

[١١/ ٣٠٥] **مسألة** : إذا خطب جالساً فقد أساء، وتجزئه[٣] .

= رقم : ٢ ـ لكن تعقب ابن دقيق العيد، الاستدلال بهذا الحديث على وجوب الخطبة بقوله : «في ذلك نظر يتوقف على أن يكون إقامة الخطبتين داخلاً تحت كيفية الصلاة ؛ فإنه إن لم يكن كذلك كان استدلالاً بمجرد الفعل »ا. هـ. قال الصنعاني محشياً على ذلك بقوله : «ومجرده ـ أي الفعل ـ لا يدل على الإيجاب كما عرف في الأصول»ا. هـ. ثم نقل الصنعاني كلامًا لأحد العلماء في بيان وجه الاستدلال من فعله ص للخطبة على وجوبها بقوله : « . . . . لأنه لم ينقل أنه صلاها بلا خطبة ، ولو كان جائزاً لفعله ولو مرة واحدة لبيان الجواز . . . ـ قال الصنعاني مرتضياً هذا الكلام - : وهو كلام حسن » ا. هـ. العدة مع إحكام الأحكام ٣/ ١٢٨ .

(١) لكن السنة أن يخطب متوضئاً . انظر : الهداية ١/ ٥٢، والمغني ٣/ ١٧٧ ، والإنصاف ٢/ ٣٩٢ . وهذا مذهب الحنفية ، والمالكية . انظر للحنفية : الكتاب مع شرحه اللباب ١/ ١١١ ، وبدائع الصنائع ١/ ٢٦٣ . وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٣٣ ، ومختصر خليل ص : ٤٧ .

(٢) انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٧٧ ، وفتح العزيز ٤/ ٥٨٤ و ٥٨٥ ، والمجموع ٤/ ٥١٥ .

(٣) انظر : التمام ١/ ٢٣٣ ، والمستوعب ٣/ ٢٨ ، والإنصاف ٢/ ٣٩٧ .

وهو مذهب الحنفية ، انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٨٤ ، وبدائع الصنائع ١/ ٢٦٣ .

خلافًا للشافعي في قوله : لا يجزئه إلا أن يكون مريضاً [١] .

لنـــا :

ـ أنه ذكر يتقدم الصلاة ، فلم يكن من شرطه القيام ، قياساً على الأذان والإقامة .

[الجلوس بين الخطبتين]

[١٢ / ٣٠٦] **مسألة** : [الجلوس] [٢] بين الخطبتين ليس بواجب [٣] .

خلافاً للشافعي في قوله : هو واجب ، إن تركه لم تجزه الخطبة [٤] .

لنـــا :

ـ أنهما فصلان من الذكر من جنس ، يتقدمان الصلاة ، فأشبها

(١) انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٧٦ ، وروضة الطالبين ٢/ ٢٦ .

وأما المالكية : فعندهم تردد في هذه المسألة ، ووجوب القيام هو قول أكثر المالكية انظر : الإشراف ١/ ١٣٣ ، وشرح الخرشي مع حاشية العدوي عليه ٢/ ٧٩ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٣٧٩ . واختار الدردير في الشرح الصغير ١/ ٦٨٥ ، أن القيام واجب ، وليس بشرط للصحة .

(٢) في الأصل : - الجلسة - وما أثبت هو الذي يقتضية لحاق الكلام .

(٣) انظر : التمام ١/ ٢٣٥ ، والمستوعب ٣/ ٢٩ و ٣٠ ، والإنصاف ٢/ ٣٩٧ .

وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية .

انظر للحنفية : بدائع الصنائع ١/ ٢٦٣ ، والبناية ٢/ ٨٠٢ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥١ ، والشرح الصغير ١/ ٦٩٢ .

بل عد الإمام محمد بن الحسين الجوهري هذه المسألة من مسائل الإجماع في كتابه نوادرالفقهاء ص : ٣٧ ، على منهجه في أن انفراد عالم في مسألة من المسائل لا يخرق الإجماع فيها .

(٤) انظر : الأم ١/ ١٩٩ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٧٦ .

الأذان والإقامة .

[١٣ / ٣٠٧] **مسألة** : يجمع في الخطبة الأولى بين ذكر الله تعالى ، [شروط صحة الخطبة] والصلاة على رسول الله ﷺ ، والوصية بتقوى الله تعالى/ ، وقراءة آية من [٤٥/ب] القرآن . والثانية بمثل ذلك (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا خطب بتسبيحة واحدة أجزأه (٢) .

خلافاً لمالك في قوله : إن لم يقرأ ولم [يصل](٣) على النبي ﷺ أجزأه(٤) .

لنـــا :

ـ أنه ﷺ كان يخطب خطبتين ـ يجلس بينهما ـ يقرأ القرآن ، ويذكر

---

(١) انظر : المقنع شرح المختصر ١/ ٤٤١ ، والمستوعب ٣/ ٢٤ و ٢٥ ، والإنصاف ٢/ ٣٨٧ و ٣٨٨ .

وبمثل هذا قال الشافعي . انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٧٧ و ٢٧٨ ، والمجموع مع المهذب ٤/ ٥١٦ ـ ٥٢١ . إلا أن القراءة إنما تجب في خطبة واحدة على الصحيح من مذهبهم .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٣٦ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٤٨ .

(٣) في الأصل : - يصلي - والصواب ما أثبت .

(٤) إذ الواجب عنده حصول مسمى الخطبة . قال القاضي عبد الوهاب في الإشراف ١/ ١٣٢ : «إذا أتى ببيان ، وكلام ممتد به ـ كذا ولعل صوابها ممتد مرتب ـ يجمع موعظة ، وحمد الله ، والصلاة على النبي ص ، أو بعض ذلك كفاه»ا. هـ. وانظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٧٨ و ٣٧٩ ، وشرح الخرشي ٢/ ٧٨ .

الناس[١] .

ـ ولأن الجمعة لا تصح إلا بخطبة ، وهذا العدد من الكلام [لا] يسمى خطبة ؛ لأنه لا يقال لمن حمد الله على الطعام : هو خطيب ، ولا يقال للجالس إذا سبح الله : هو خطيب .

ـ ولأنه ذكر يتقدم صلاة مفروضة ، فشرع أنواعاً كالأذان .

[الكلام وقت الخطبة]

[**١٤ / ٣٠٨**] **مسألة** : الكلام في حال الخطبة محظور على المستمع دون الخاطب ، في أصح الروايتين [٢] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : هو حرام على المستمع والخطيب ، سواء كان بحيث يسمع أو لا يسمع [٣] .

---

(١) كما جاء في حديث جابر بن عبد الله عند مسلم ٢/ ٥٩٢ و ٥٩٣ [٨٦٧/ ٤٣و ٤٤]، «كانت خطبة النبي ص يوم الجمعة يحمد الله ، ويثني عليه . . . ويقول : أما بعد فإن خير الحديث كتاب الله ، وخير الهدي هدي محمد . . . » الحديث .

وكما جاء في حديث جابر بن سمرة قال : «كانت صلاة رسول الله ص قصداً ، وخطبته قصداً ، يقرأ آيات من القرآن ، ويذكر الناس » رواه مسلم ٢/ ٥٩١ [٨٦٦] ، وأبو داود ـ واللفظ له ـ ١/ ٢٨٨ [١١٠١] ، والترمذي ٢/ ٣٨١ [٥٠٧] ، والنسائي ٣/ ١١٠ [١٤١٨] ، وابن ماجه ١/ ٣٥١ [١١٠٦] .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٥٣ ، والمستوعب ٣/ ٤٢ ـ ٤٤ ، والمغني ٣/ ١٩٣ و ١٩٤ و ١٩٧ . والإنصاف ٢/ ٤١٧ .

(٣) في هذا العموم نظر من حيث نسبته إلى المذاهب ؛ ذلك أن المالكية وافقوا الحنابلة في هذه المسألة كما في : التفريع ١/ ٢٣٢ ، والبيان والتحصيل ١/ ٣٨٤ ـ ٣٨٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٨٦ ـ ٣٨٨ . =

لنـــا :

ـ قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنصِتُوا ﴾ الآية [١] نزلت في شأن الخطبة [٢] .

ـ وعن أبي هريرة أنه قال [قال رسول الله ص] (إذا قلت للإنسان أنصت فقد لغوت) [٣] .

ـ ولأنه في حال الاستماع ينهى عن التطوع لأجل الوقت [٤] ، فكان منهياً عن الكلام ، قياساً على حالة الصلاة .

=والشافعية : خالفوا في الموضعين ، فأجازوا الكلام للإمام والمستمع . انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٨٥ ، والمجموع ٤/ ٥٢٣ ، وروضة الطالبين ٢/ ٢٨ .

وأما الحنفية : فهم الذين يصدق عليهم كلام المؤلف في حكاية تحريم الكلام على المستمع والخطيب على حد سواء . انظر : الأصل ١/ ٣٥٠ ، وبدائع الصنائع ١/ ٢٦٤و ٢٦٥ . ، والبحر الرائق ٢/ ١٥٥ ، ولهذا فرع الحنفية على هذا أنه لا يشرع للخطيب السلام إذا صعد المنبر .

ومما ينبغي أن يعلم أن محل الخلاف في الكلام للخطيب إنما هو في الكلام الذي لا يتعلق به غرض مهم ناجز ، وأما ما كان متعلقاً به غرض مهم كتنبيه أعمى عن ضرر ، أو نهي عن منكر ، فلا خلاف في جوازه للخطيب .

(١) سورة الأعراف من الآية : (٢٠٤) .

(٢) ورد ذلك عن بعض التابعين : مجاهد ، وعطاء ، وغيرهما . انظر : تفسير الطبري ٩/ ١٦٥ .

(٣) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٤٨٠ [٩٣٤] ، ومسلم ٢/ ٥٨٣ [٨٥١] ولفظهما : (إذا قلت لصاحبك : أنصت . يوم الجمعة ، والإمام يخطب ، فقد لغوت) .

(٤) أي : لأنه وقت الخطبة .

ـ والدلالة على [جــواز] (١) الكلام في حق الخطيب أنه ﷺ قــال للنعمان (٢) وهو يخطب : (يا نعمان صل ركعتين تجوز فيهما)(٣) / . [٤٦/أ]

ـ ولأنها عبادة لا يفسدها الكلام، فلا يحرم على فاعلها، أصله : الطواف .

(١) في الأصل : ـ وجوب ـ وهو خطأ ظاهر .

(٢) في الأصل : ـ للنعمن ـ بحذف الألف ، وكذا في بقية المواضع . والنعمان هو : ابن قوقل بن أصرم الأنصاري ، شهد بدراً ، واستشهد بأحد ، وهو القائل يومها : «أقسمت عليك يارب أن لا تغيب الشمس ، حتى أطأ بعرجتي في خضر الجنة» ا.هـ. . انظر : الاستيعاب ١٠/ ٣١٦، وأسد الغابة ٤/ ٥٦٢ ، والإصابة ٦/ ٤٥٠ ـ ٤٥٢ .

(٣) هذا الحديث رواه الطبراني في الأوسط في ترجمة شيخه أحمد الحلواني ، كما ذكر ذلك الزيلعي في نصب الراية ٢/ ٢٠٤ ، وابن حجر في التلخيص ٢/ ٦٥ ولفظه : عن جابر قال : « دخل النعمان بن قوقل ، ورسول الله ﷺ يخطب يوم الجمعة ، وقال له النبي ﷺ : (قم صل ركعتين ، وتجوز فيهما ، وإذا جاء أحدكم والإمام يخطب يوم الجمعة فليصل ركعتين وليخففهما)» . وقد بحثت في المعجم الأوسط في ترجمة أحمد الحلواني ١/ ٢٣٤ فلم أجد هذا الحديث ، وكذا بحثت في مجمع البحرين في زوائد المعجمين فلم أجده في مظانه . لكن روى الطبراني في الأوسط ١/ ٢٣٩ نحوه عن سليك الغطفاني .

وأصرح من هذا الحديث في الدلالة على جواز الكلام للخطيب حديث عبد الله بن بريدة قال : سمعت أبي يقول : كان رسول الله ﷺ يخطبنا فجاء الحسن ، والحسين عليهما قميصان أحمران يمشيان ، ويعثران ، فنزل رسول الله ﷺ من المنبر ، فحملهما ، فوضعهما بين يديه ، ثم قال : (صدق الله ورسوله : ﴿إِنَّمَا أَمْوَالُكُمْ وَأَوْلَادُكُمْ فِتْنَةٌ﴾ ، نظرت إلى هذين الصبيين يمشيان ويعثران ، فلم أصبر ، حتى قطعت حديثي ، ورفعتهما)، رواه أحمد ٥/ ٣٥٤، واللفظ له ، ورواه أبو داود ١/ ٢٩٠ [١١٠٩] ، والترمذي ٥/ ٦٥٨ [٣٧٧٤]، وقال : «حديث حسن غريب » ا.هـ. ، والنسائي ٣/ ١٠٨ [١٤١٣]، وابن ماجه ٢/ ١١٩٠ [٣٦٠٠] ، وابن خزيمة ٢/ ٣٥٥ [١٤٥٦]، والحديث قال عنه ابن عبد الهادي في التنقيح ٢/ ١٢١٧ ، «إسناد هذا الحديث على شرط مسلم» ا.هـ. .

[تحية المسجد والإمام يخطب]

[١٥/ ٣٠٩] **مسألة** : إذا دخل والإمام يخطب استحب له أن يركع ركعتين خفيفتين ، يتجوز فيهما [١] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : يجلس ولا يركع [٢] .

لنـــا :

ـ حديث النعمان [٣] .

ـ ولأنه [ذكر] [٤] يتقدم الصلاة ، فلم يمنع من التنفل ، أصله : الأذان .

[سلام الخطيب عند استوائه على المنبر]

[١٦ / ٣١٠] **مسألة** : إذا استوى الإمام على المنبر ، واستقبل الناس بوجهه سلّم [٥] .

(١) انظر : الهداية ١/ ٥٣ ، والمستوعب ٣/ ٤٢ ، والإنصاف ٢/ ٤١٥و ٤١٦ .
وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٨٥ ،وروضة الطالبين ٢/ ٣٠ .

(٢) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٣٥ ، وبدائع الصنائع ١/ ٢٦٣ و ٢٦٤ .

(٣) تقدم تخريجه قريباً في المسألة السابقة . ويغني عنه ما روى البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٤٧٨[٩٣١]، ومسلم ٢/ ٥٩٧ [٨٧٥/ ٥٩]، عن جابر ـ رضي الله عنه ـ في قصة سليك ـ قال : قال رسول الله ﷺ : (إذا جاء أحدكم يوم الجمعة ، والإمام يخطب ، فليركع ركعتين ، وليتجوز فيهما) وهذا لفظ مسلم .

(٤) أي : الخطبة ذكر ، وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٢٧٦ .

(٥) انظر : الهداية ١/ ٥٢ ، والتسهيل ص : ٧٣ ، والإنصاف ٢/ ٣٩٥و٣٩٦ .
وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ٢٠٠ ، ومغني المحتاج ١/ ٢٨٩ .

خلافاً لأبي حنيفة، ومالك في قولهما: لا يسلّم [١].

لنا:

ـ أنه استقبال بعد استدبار، فسن له ذلك، أصله: إذا استدبر قوماً ثم عاد [فـ] ـاستقبلهم [٢].

فصل

[تعدد الخطيب والإمام في الجمعة]

إذا خطب واحد، وصلى آخر جاز [٣].

خلافاً للشافعي في أحد قوليه: إنه لا يجوز [٤].

لنا:

ـ أنهما فصلان من الذكر، يتقدمان الصلاة، فصحت ممن لا يصلي، أصله: الأذان، والإقامة.

---

(١) انظر للحنفية: البناية ٢/ ٨١٠، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٥٠. وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٣٣، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٢/ ١٧١.

(٢) فإنه يسلم مرة أخرى كذلك هنا، وقد رُوي في ذلك بعض الأخبار، منها ما روى ابن ماجه ١/ ٣٥٢ [١١٠٩]، عن جابر: «أن النبي ﷺ كان إذا صعد المنبر سلم» لكن قال عنه البوصيري في الزوائد ١/ ٣٧٠. «هذا إسناد ضعيف لضعف ابن لهيعة» ا.هـ.

(٣) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ١٨٥، والهداية ١/ ٥٢، والمستوعب ٣/ ٢٦، والإنصاف ٢/ ٣٩٤. وهذا مذهب الحنفية. انظر: بدائع الصنائع ١/ ٢٦٥، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٤٠.

(٤) انظر: حلية العلماء ٢/ ٢٩٤ وروضة الطالبين ٢/ ١٧، وهو مذهب المالكية، انظر: مختصر خليل ص: ٤٦. والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٧٨، والشرح الصغير ١/ ٦٨٤، والفواكه الدواني ١/ ٣٠٧.

[ماتستحب قراءته في الجمعة]

فصل

يستحب أن يقرأ في صلاة الجمعة في الركعة الأولة بفاتحة الكتاب، [(١)] والسورة التي تذكر فيها الجمعة ، وفي الثانية بفاتحة الكتاب، والسورة التي يذكر فيها المنافقون [(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس فيها توقيت ، فله أن يقرأ ما شاء[(٣)] .

لنا :

- أن سورة الجمعة فيها ذكر الجمعة ، والحث عليها ، وكذلك المنافقون فيها ذكر النفاق ، والردع عنه ، فاستحب ذلك [(٤)] .

---

(١) في هذا التعبير تجاوز ؛ إذ قراءة الفاتحة ركن ، وليست مستحبة كما يوحيه ظاهر العبارة .

(٢) والمقصود سورة المنافقون ؛ لأن ذكر النفاق وأهله ورد في أكثر من سورة . انظر : الهداية ١/ ٥٢ ، والمستوعب ٣/ ٣٠ و ٣١ ، والإنصاف ٢/ ٣٩٩ ، وهذا مذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ٢٠٥ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٨١ ، وروضة الطالبين ٢/ ٤٥ .

(٣) انظر : الأصل ١/ ٣٦٨ ، والمبسوط ٢/ ٣٦ .

وأما المالكية فالمستحب عندهم قراءة سورة الجمعة في الركعة الأولى ، وسورة الغاشية في الركعة الثانية . انظر: الإشراف ١/ ١٣٤ ، وشرح الخرشي ٢/ ٨٣ .

تنبيه : الخلاف في هذه المسألة - بين الحنابلة والشافعية من جهة ، والمالكية من جهة أخرى - خلاف تنوع وأفضلية مع اتفاق الجميع على جواز القراءة بما جاءت به السنة .

(٤) يمكن أن يكون هذا حكمة مشروعية القراءة بهاتين السورتين، وأما الدليل=

[٤٦/ب] [أثر خروج الوقت قبل الفراغ من الجمعة في بطلانها]

[١٧ / ٣١١] **مسألة** : إذا دخل وقت العصر قبل / الفراغ من الجمعة، بنى على الجمعة ، ولا فرق بين أن يدخل وقت العصر وقد صلى ركعة ، أو أقل [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ينتقل إلى الظهر [٢] .

وخلافاً للشافعي في قوله : يبني عليها ، ويتمها ظهراً [٣] .

لنـــا :

ـ أنهـا صـلاة مـؤقـتـة فلم تبطل بخـروج وقـتـهـا ، أصله : سـائر الصلوات [٤]. والدلالة على الشافعي :

=فورود ذلك عن النبي ﷺ كما في حديث أبي هريرة عند مسلم ٢/ ٥٩٧ و ٥٩٨ [٨٧٧] . وإخباره أن النبي ﷺ كان يقرأ بهما .

وكذلك صح عنه ﷺ القراءة بالأعلى والغاشية ، كما في صحيح مسلم ٢/ ٥٩٨ [٨٧٨ / ٦٢]، من حديث النعمان بن بشير . وكذلك صح عنه ﷺ أنه قرأ في الأولى بالجمعة ، والثانية بالغاشية ، من حديث النعمان بن بشير ، كذلك عند مسلم ٢/ ٥٩٨ [٨٧٨/ ٦٣] .

(١) انظر : التمام ١/ ٢٣٦ و ٢٣٧ ، والمستوعب ٣/ ٢٣ ، والإنصاف ٢/ ٣٧٧ .

(٢) انظر : المبسوط ٢/ ٣٣ ، وبدائع الصنائع ١/ ٢٦٩ .

(٣) انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٧٣ ، وروضة الطالبين ٢/ ٣ .

وأما المالكية فذهبوا إلى أنه إن صلى من الجمعة ركعة بسجدتيها قبل خروج الوقت أتمها جمعة ، وإن صلى دون ذلك بنى وأتمها ظهراً. انظر : الإشراف ١/ ١٢٥ .

(٤) وهذا رد على الحنفية القائلين ببطلانها ، واستئناف الظهر .

ـ قوله ﷺ : (من أدرك منها ركعة فليصل إليها أخرى) [(١)] .

ولأنها صلاة مؤقتة فخروج وقتها لا يمنع إتمامها ، دليله : سائر الصلوات [(٢)] .

[١٨ / ٣١٢] **مسألة** : إذا أدرك المأموم الإمام في الجمعة في التشهد صلى أربعاً [(٣)] . [ما تدرك به الجمعة]

---

(١) قوله ـ فليصل ـ ضبطها النووي «بضم الياء وفتح الصاد ، وتشديد اللام » المجموع ٤ / ٥٥٦ . والحديث رواه ابن ماجه من حديث أبي هريرة ١/ ٣٥٦ [١١٢١]، بلفظ : (من أدرك من الجمعة ركعة فليصل إليها أخرى) قال البوصيري في الزوائد ١/ ٢٧٣ ، : « هذا إسناد ضعيف ، عمرو بن حبيب متفق على ضعفه » ا.هـ . ورواه بنحوه النسائي ٣/ ١١٢ [١٤٢٥]، وصحح الألباني إسناده إلا أنه قال : «لكن قوله : «الجمعة» شاذ، والمحفوظ : الصلاة » ا.هـ . الإرواء ٣/ ٨٤ .

ويغني عن هذا الحديث حديث أبي هريرة وقوله ﷺ : (من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس ، فقد أدرك الصبح ، ومن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس ، فقد أدرك العصر) رواه البخاري ـ الفتح ـ ١/ ٤٥ [٥٥٦] ، ومسلم ـ واللفظ له ـ ١/ ٤٢٤ [٦٠٨]، فقد دل الحديث على أن من أدرك من الوقت قدر ركعة ، يكون مدركاً للصلاة في وقتها ، ويضيف إليها ما بقي .

(٢) وهذا ليس تكراراً للدليل الأول ، بل هو دليل إتمامها ، وعدم البناء عليها ظهراً كما ذهب إلى ذلك الشافعي .

فالأول دليل على عدم البطلان ، وهذا دليل على عدم البناء عليها ظهراً.

(٣) انظر : المغني ٣/ ١٨٤ و ١٨٥ ، والإنصاف ٢/ ٣٨٠ و ٣٨١ ، وكشاف القناع ٢/ ٢٩و ٣٠ .

وهذا مذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ١٤٧ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥١ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٧٤ ، ومغني المحتاج ١/ ٢٩٦ . =

خلافاً لأبي حنيفة ، وداود وفي قولهما : يصليها ركعتين [(١)] .

لنـــا :

ـ أنه لم يدرك من الجمعة ركعة ، فلم تصح جمعته ، أصله : الإمام إذا افتتح صلاة الجمعة ، ثم تفرقوا عنه قبل أن يتم ركعة [(٢)] .

[صحة الجمعة من غير إذن السلطان]

[١٩ / ٣١٣] مسألة : تصح الجمعة بغير إذن السلطان في أصح[(٣)]

= بل عدها محمد بن الحسن الجوهري من مسائل الإجماع . انظر نوادر الفقهاء ص : ٣٨.

(١) انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٢٢٢ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٥٧ ، وانظر هذا القول منسوباً لداود في المحلى ٥/ ٧٣ و ٧٤ ، والاستذكار ٥/ ٦٦ .

(٢) وقبل هذا القياس قوله ﷺ : (من أدرك ركعة من الصلاة مع الإمام ، فقد أدرك الصلاة) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٦٨ [٥٨٠] ، ومسلم - واللفظ له- ١/ ٤٢٣ و ٤٢٤ [٦٠٧/ ١٦٢] .

قال ابن حجر في الفتح ٢/ ٦٩ : «ومفهوم التقييد بالركعة أن من أدرك دون الركعة لا يكون مدركاً لها » ا. هـ .

(٣) في الأصل : ـ في أصح إحدى الروايتين ـ ، والظاهر أن لفظة إحدى زائدة ؛ لأن اللفظة الأولى تغني عنها ، ثم إن فيها زيادة فائدة ، وهي تصحيح هذه الرواية ، وانظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٨٥ ، والمحرر ١/ ١٤٣ ، والإنصاف ٢/ ٣٩٨ .

وهذا مذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ١٥٢ و ١٥٣ ، والإشراف ١/ ١٢٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٨٤ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ١٩٢ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٩٦ ، وروضة الطالبين ٢/ ٦.

الروايتين .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تصح إلا بالسلطان [(١)] .

لنـــا :

ـ قوله تعالى : ﴿فَاسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ﴾ [(٢)] ولم تشترط السلطان .

ولأنها صلاة مفروضة ، فلم يكن إذن السلطان شرطاً في إقامتها ، دليله : سائر الصلوات [(٣)] .

[تعدد الجمعة في البلد الواحد]

[٢٠ / ٣١٤] **مسألة** : تجوز إقامة الجمعة في بلد واحد ، في موضعين إذا كان البلد كبيراً [(٤)] .

خلافاً لمالك والشافعي في قولهما : لا تجوز إقامة الجمعة في بلد

---

(١) انظر : المبسوط ٢/ ٢٥ ، وبدائع الصنائع ١/ ٢٦١ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٣٩ .

(٢) سورة الجمعة من الآية : (٩) .

(٣) كما استدل الحنابلة ، ومن وافقهم ، بما روى البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٢٢٠ و ٢٢١ [٦٩٥] عن عبيد الله بن عدي بن خيار : «أنه دخل على عثمان بن عفان ـ رضي الله عنه ـ وهو محصور فقال : إنك إمام عامة ، ونزل بك ما نرى ، ويصلي لنا إمام فتنة ونتحرج . فقال : الصلاة أحسن ما يعمل الناس ، فإذا أحسن الناس فأحسن معهم ، وإذا أساؤوا فاجتنب إساءتهم »، فهذا دليل على صحة الصلاة بدون إذن الإمام حيث صوب عثمان صلاتهم ، وقد كان هذا بمحضر من الصحابة ، ولم ينكره أحد .

(٤) انظر : التمام ١/ ٢٣٧ ، والمستوعب ٣/ ٢١ ، والإنصاف ٢/ ٤٠٠ ، فإن دعت الحاجة إلى إقامتها في أكثر من مسجدين جاز ، كما نبه على ذلك المرداوي .

وهذا مذهب الحنفية . انظر : المبسوط ٢/ ١٢٠ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٤٤ .

واحد، في موضعين [١] .

لنا :

- أنها صلاة يجوز أن تجمع في مسجد / ، فجاز في مسجدين ، [٤٧/أ] أصله : صلاة العيد .

[إقامة الجمعة قبل الزوال]

[٢١ / ٣١٥] **مسألة** : يجوز إقامة الجمعة قبل الزوال ، في وقت صلاة العيد [٢] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : لا يجوز ذلك [٣] .

لنا :

- أنها صلاة تضاف إلى يومها ، فصح فعلها قبل الزوال، أصله : صلاة العيد [٤] .

---

(١) انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٣٥ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥٢ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني ص : ٢٨ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٩٧، وروضة الطالبين ٢/ ٥ .

(٢) انظر : التمام ١/ ٢٣٨ ـ ٢٤٠ ، والمستوعب ٣/ ٢١ ، والإنصاف ٢/ ٣٧٥ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٣٤ .

(٣) انظر للحنفية : الحجة ١/ ٢٨٦ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢١٩ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥٠ ، والشرح الصغير ١/ ٦٨٥ و ٦٨٦ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٧٢ ، والمجموع ٤/ ٥٠٩ و ٥١١ و ٥١٢ .

(٤) كما استدل الحنابلة على مذهبهم بأحاديث صحاح . ومنها : حديث سهل بن سعد : «ما كنا نقيل ولا نتغدى إلا بعد الجمعة» رواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٤٩٥ =

[التداخل بين صلاتي العيد والجمعة]

[٢٢ / ٣١٦] **مسألة** : إذا وافق يوم عيد يوم جمعة ففعل صلاة العيد يسقط عنه صلاة الجمعة ، والأفضل حضور الجمعة (١) . خلافاً لأكثرهم(٢) .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (عيدان اجتمعا في يوم ، فمن صلى معنا فقد أجزأته عن جمعته ، وإنا إن شاء الله مجمعون) (٣) .

=[٩٣٩]، ومسلم ٢/ ٥٥٨ [٨٥٩] ، وحديث سلمة بن الأكوع : «كنا نصلي مع رسول الله ﷺ الجمعة ، ثم ننصرف وليس للحيطان ظل يستظل به » رواه البخاري ، وهذا لفظه ـ الفتح ـ ٧/ ٥١٤ [٤١٦٨] ، ومسلم ٢/ ٥٨٩ [٨٦٠/ ٣١ و ٣٢] .

قال أبو الخطاب في بيان وجه الاستدلال من الحديث الأول : «فأخبر أن الغداء والقيلولة بعد الجمعة ، ولا يسمى غداءً ، ولا قائلةً إلا ما كان قبل الزوال » الانتصار ٢/ ٥٧٧ .

وكذلك الحديث الثاني فيه دلالة ظاهرة على وقوع الصلاة قبل الزوال ؛ لأنهم ينصرفون منها ، ليس للحيطان ظل يستظل به ، ولو كانت صلاتهم بعد الزوال لظهر الفيء .

(١) انظر : الهداية ١/ ٥٣ ، والمحرر ١/ ١٥٩ ، والإنصاف ٢/ ٤٠٣ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٣٦ .

(٢) في قولهم : لا تُسقطُ صلاةُ العيد صلاةَ الجمعة .

انظر للحنفية : الجامع الصغير ص : ٨٨ و ٨٩ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٦٦ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ١٥٣ ، والإشراف ١/ ١٣٥ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٢٣٩ ، وحلية العلماء ٢/ ٢٦٦ . واستثنى الشافعية من ذلك أهل العوالي ونحوهم، فأباحوا لهم الانصراف بعد صلاة العيد ، وعدم الرجوع إلى المصر لأداء الجمعة .

(٣) رواه بنحوه أبو داود ١/ ٢٨١ [١٠٧٣] ، وابن ماجه ١/ ٤١٦ [١٣١١] =

ـ ولأنها صلاة عيد فجاز أن تسقط غيرها بفعلها ، دليله : صلاة الجمعة يسقط فعلها صلاة الظهر ، وكذلك تسقط عن أهل القرى [١] .

[٢٣ / ٣١٧] **مسألة** : لا تجب الجمعة على العبيد في أصح الروايتين [٢] .

[اشتراط الحرية في وجوب الجمعة]

خلافاً لداود في قوله : تجب [٣] .

لنـــا :

ـ أنها عبادة تختص بمؤمن مخصوص ، يحتاج في أدائها إلى قطع مسافة ، في العادة ، فلا تلزم العبد ، كالحج [٤] .

= وقال البوصيري : «هذا إسناد صحيح رجاله ثقات »ا. هـ. مصباح الزجاجة ١/ ٤٢٩ ، ورواه الحاكم في المستدرك ١/ ٧٢ و ٧٣ ، وقال : «هذا حديث صحيح على شرط مسلم »ا. هـ. ، وقال الذهبي في التلخيص ١/ ٧٢ : «صحيح غريب»ا. هـ.

(١) أي الجمعة تسقط عن أهل القرى إذا حضروا صلاة العيد ، كما هو مذهب الشافعية .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٨١ و ١٨٢ ، والمحرر ١/ ١٤٢ ، والإنصاف ٢/ ٣٦٩ . وإلى هذا ذهب جمهور أهل العلم .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ٣٥٨ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٥٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٣٥ ، وشرح الخرشي ٢/ ٧٩ .

وانظر للشافعية : المجموع ٤/ ٤٨٥ ، ومغني المحتاج ١/ ٢٧٧ .

(٣) انظر هذا القول منسوباً لداود في : الإشراف ١/ ١٣٥ ، وحلية العلماء ٢/ ١٦٢ .

(٤) كما استدل الحنابلة ، ومن وافقهم على عدم وجوب الجمعة على العبد ، =

[صفة صلاة الخوف إذا كان العدو في غير جهة القبلة]

[١ / ٣١٨] **مسألة** : صفة صلاة الخوف إذا كان العدو في غير القبلة، ولم يكونوا آمنين ، وكان صلاتهم ركعتين [1] ، يفترق الناس طائفتين ، طائفة تقف خلفه ، وطائفة تجاه العدو ، وتصلي الطائفة التي خلفه ركعة ، ثم يقوم ويثبت قائماً ، وتفارقه الطائفة ، وتنوي الخروج من صلاته ؛ لأنه لا يجوز للمأموم أن يسبق الإمام إلا بنية الخروج من صلاته[2]، ثم تتم لأنفسها الركعة الثانية ، وتسلم ، وتنصرف إلى تجاه العدو ، وتجيء الطائفة الأخرى فتحرم خلف الإمام ، فيصلي بها الركعة الثانية ، ويجلس الإمام في التشهد ، وتقوم فتقضي الركعة / الثانية ، ثم [٤٧/ب] يجلسون للتشهد، ويسلم بهم الإمام [3] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصلي بالأولى ركعة ويجلس ، ثم تنصرف ، وتأتي التي بإزاء العدو فتدخل مع الإمام ، ويصلي الإمام بها

= بحديث طارق بن شهاب أن رسول الله ﷺ قال : (الجمعة حق واجب على كل مسلم في جماعة، إلا أربعة : عبد مملوك ، أو امرأة ، أو صبي ، أو مريض) رواه أبو داود ١/ ٢٨٠ [١٠٦٧]، وقال: «طارق بن شهاب قد رأى النبي ﷺ ولم يسمع منه شيئاً»ا. هـ. ، وقال النووي متعقباً هذا القول: «وهذا الذي قاله أبو داود لا يقدح في صحة الحديث؛ لأنه إن ثبت عدم سماعه يكون مرسل صحابي ، ومرسل الصحابي حجة عند أصحابنا وجميع العلماء»ا. هـ. المجموع ٤/ ٤٨٣ .

(١) كصلاة الفجر ، أو الرباعية المقصورة.

(٢) في الأصل :ـ الخروج من الصلاة من صلاته ـ.

(٣) انظر : الهداية ١/ ٤٩ ، والمغني ٣/ ٢٩٨ـ ٣٠٣ ، والإنصاف ٢/ ٣٤٨ـ ٣٥٠ .

وهو مذهب المالكية ، والشافعية، إلا أن المالكية ـ في المعتمد من مذهبهم ـ قالوا : =

ركعة وسجدتين ، ويتشهد ويسلم ، ويقومون فينصرفون إلى مقامهم بإزاء العدو ، وتجيء الطائفة الأولى فتقضي ركعة وسجدتين بغير قراءة[١] ، وتنصرف إلى تجاه العدو ، وتجيء الطائفة الثانية فتقضي ركعة وسجدتين بقراءة ، وتتشهد وتسلم[٢] .

لنا :

- الآية[٣] ، فلما أضاف السجود إلى الطائفة[٤] علم أنها تنفرد بذلك دون الإمام ، وليس ذلك إلا السجود في الثانية ، وقد أخبر أنها تأتي وراء الإمام ، وعنده ليس كذلك[٥] .

= إذا جلس الإمام للتشهد ، ومعه الطائفة الثانية تشهد ، وسلم ، ثم تقوم ، وتقضي ركعة كما يفعل المسبوق . انظر : الإشراف ١/ ١٣٧ ، وشرح الخرشي ٢/ ٩٥ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٢/ ٥٢ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٠٢.

(١) ويتشهدون ، ويسلمون .

(٢) انظر : الأصل ١/ ٣٩٠ و ٣٩١ ، والحجة ١/ ٣٤٠ و ٣٤١ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٨٧ .

وعلل الحنفية كون الطائفة الأولى لا تقرأ في الركعة الثانية بأنهم قد أدركوا أول الصلاة مع الإمام فهم لاحقون ، بخلاف الطائفة الثانية فإنها تقرأ في الركعة الثانية ؛ لأنهم لم يفتتحوا أول الصلاة مع الإمام ، فهم مسبوقون . انظر المصادر السابقة.

(٣) وهي قوله تعالى : ﴿ **وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلَاةَ فَلْتَقُمْ طَائِفَةٌ مِّنْهُم مَّعَكَ وَلْيَأْخُذُوا أَسْلِحَتَهُمْ فَإِذَا سَجَدُوا فَلْيَكُونُوا مِن وَرَائِكُمْ وَلْتَأْتِ طَائِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّوا فَلْيُصَلُّوا مَعَكَ وَلْيَأْخُذُوا حِذْرَهُمْ وَأَسْلِحَتَهُمْ** . . . ﴾ سورة النساء من الآية : (١٠٢).

(٤) في قوله تعالى : ﴿ **فَإِذَا سَجَدُوا** ﴾.

(٥) وذلك أن الحنفية يرون أن كلاً من الطائفتين لها الخيار في أن تبقى مكانها ، أو=

ـ وأيضاً ما روى سهل [(١)] بن أبي حثمة أن النبي ﷺ صلى صلاة [الخوف] على ما ذكرناه [(٢)] .

وروى ابن عمر أنه صلى على نحو ما ذكروا [(٣)] .

فكان خبرنا أولى ؛ لأنه يوافق الأصول ، والكتاب .

أما موافقته لظاهر القرآن : فهو أنه تعالى قال : ﴿ فَإِذَا سَجَدُوا فَلْيَكُونُوا مِن وَرَائِكُمْ ﴾ [(٤)] والمراد بها سجود الطائفة الأولى في الركعة الثانية . بدليل أنه أضافه إليهم ، والصلاة التي يشترك فيها الإمام والمأموم تضاف إلى الإمام وإلى المأموم ، ولا تضاف إلى المأموم وحده ؛ لأنه تبع ، ألا ترى أنه قال في أولها : ﴿ وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ ﴾ فأضاف ذلك إليه ، ثم قال : ﴿ فَلْتَقُمْ طَائِفَةٌ /مِّنْهُم مَّعَكَ ﴾ فأضاف ذلك إليها وذلك في الجمع . [٤٨/أ]

= أن تستأخر ، وتحل مكان الأخرى ، وما ذكره المؤلف إنما يستقيم إذا بقيت كل طائفة مكانها . انظر : حاشية ابن عابدين ٢/ ١٨٧ .

(١) سهل بن أبي حثمة بن ساعدة الأنصاري ، الأوسي ، كان له عند موت النبي ﷺ سبع سنين ، أو ثمان سنين ، مات بالمدينة أول أيام معاوية ـ رضي الله عنهما ـ وقد روي له عن النبي ﷺ (٢٥) حديثاً .

انظر : الاستيعاب ٤/ ٢٧٢ ، وأسد الغابة ٢/ ٣١٦ ، والإصابة ٣/ ١٩٥ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨٩ .

(٢) وحديثه مخرج في الصحيحين . انظر : ـ الفتح ـ ٧/ ٤٨٦ [٤١٢٩] ، وصحيح مسلم ١/ ٥٧٥ [٨٤١] .

(٣) أي : الحنفية ، وحديث ابن عمر مخرج في الصحيحين كذلك . انظر : ـ الفتح ـ ٧/ ٤٨٧ [٤١٣٣] ، وصحيح مسلم ١/ ٥٧٤ [٨٣٩] .

(٤) سورة النساء من الآية : (١٠٢) .

وأما موافقته للأصول : فهو أن العمل الكثير يبطل الصلاة في حال الاختيار ، وما يذهبون إليه هو عمل كثير ؛ لأن الطائفة الأولى إذا دخلت انتظرت فراغ الإمام ، وذلك انتظار كثير ، ويحصل منها استدبار للقبلة ، ويسير على الدابة ويزول عنها ، وربما احتاج إلى الضرب ، والطعن ، وربما تنجس سلاحه بالدم ، وهذه الأشياء تنافي الصلاة .

[شروع الإمام في القراءة في الركعة الثانية]

[٢/ ٣١٩] **مسألة** : إذا قام إلى الثانية فإنه يتشاغل بالفاتحة ، وسورة طويلة ، بقدر ما تتم الطائفة الأولى وتدركه الثانية [(١)] .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يقرأ في هذه الركعة بأم القرآن إلا بعد إتيان الطائفة [(٢)] .

دليلنـــا :

ـ أنه لا يخلو إما أن يسكت ، أو يسبح ، أو يقرأ بغير فاتحة الكتاب ، أو بفاتحة الكتاب ، ولا يجوز أن يسكت ؛ لأنه لا يكون في صلاة إذا سكت، ولا يجوز أن يدعو ، لأن هذا ليس موطن الدعاء، ولا يجوز أن يقرأ بغير فاتحة الكتاب؛ لأن هذا محل فاتحة الكتاب ، [فـ]ـلم يبق إلا أنه يقرأ بالفاتحة .

---

(١) انظر : المغني ٣/ ٣٠٠ ، والمحرر ١/ ٣٨ ، والإنصاف ٢/ ٣٥٠ . وهو مذهب المالكية . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٩٢.

(٢) هذا أحد القولين عن الشافعي ، والقول الآخر ، وهو المصحح عند الشافعية أن الإمام يقرأ ولا يسكت ، انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٤٦ ، والمجموع ٤/ ٤١١ .

[الصلاة حال المسابقة]

[٣ / ٣٢٠] **مسألة** : لا يجوز تأخير الصلاة ـ في حال المسايفة ـ [(١)] عن الوقت [(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تجوز الصلاة في هذا الوقت ، وتؤخر حتى يمكنهم أن يصلوا من غير مسايفة [(٣)] .

لنـــا :

ـ أنه طاهر ، مكلف ، فلا يجوز له تأخيرها عن وقتها ، مع قدرته على أدائها في الوقت ، كما لو لم يكن في حال [المسايفة] [(٤)] .

---

(١) «المسايفة : مصدر سايفه ، يسايفه ، مسايفة : إذا قاتله بالسيف» ا.هـ. الدرالنقي ١/ ٢٨١ و ٢٨٢ ، والمقصود بها أن يشتد القتال ويتواصل الطعن ، والكر والفر . انظر : المبدع ٢/ ١٣٦ .

(٢) انظر : المقنع في شرح المختصر ١/ ٤٦٣ ، والمغني ٣/ ٣١٦ ، والمبدع ٢/ ١٣٦ ، وهو مذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٥٤ ، وشرح الخرشي ٢/ ٩٥ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٢٥٥ ، وروضة الطالبين ٢/ ٦٠ .

(٣) انظر : الأصل ١/ ٣٩٨ و ٣٩٩ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٨٨ .

(٤) كما استدل الحنابلة بقول ابن عمر « . . . فإن كان خوف هو أشد من ذلك صلوا رجالاً ، قياماً على أقدامهم ، أو ركباناً مستقبلي القبلة ، أو غير مستقبليها » . قال نافع ـ راوي الحديث ـ : «لا أدري عبد الله بن عمر ذكر ذلك إلا عن رسول الله ﷺ » . الحديث رواه البخاري ، ـ وهذا لفظه ـ ، ومسلم . انظر : الفتح / ٤٦ و ٤٧ [٤٥٣٥] ، وصحيح مسلم ١/ ٥٧٤ [٨٣٩ / ٣٠٦]، ولفظ مسلم : «فإذا كان خوف أكثر من ذلك فصل راكباً أو قائماً ، تومئ إيماءً » .

[٤ / ٣٢١] / [**مسألة** : تجوز صلاة الخوف جماعة رجالاً[١]] / [٤٨/ب] وركباناً[٢] .

[صلاة الخوف رجالاً وركباناً]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس لهم ذلك[٣] .

لنـــا :

- قوله تعالى : ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالاً أَوْ رُكْبَانًا﴾[٤] .

[٥ / ٣٢٢] **مسألة** : إذا صلى صلاة الخوف بأربع طوائف ، فصلى بكلٍ واحدة[٥] لم تصح صلاته[٦] . خلافاً للشافعي في أحد قوليه[٧] .

[تعـدد الطوائف في صلاة الخوف]

(١) سقط رأس المسألة من المخطوط . وانظر : الجامع الصغير لأبي يعلى ـ قسم العبادات ـ ص : ٢١٤ ، ورؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٢٨٧ .

(٢) انظر : الهـداية ١/ ٥٠ ، والمغني ٣/ ٣١٩ ، والإنصـاف ٢/ ٣٦٠ . وهو مذهب الشافعية . انظر : حلية العلماء ٢/ ٢٥٧ ، وروضة الطالبين ٢/ ٦٠ .

(٣) أي : فعلها جماعة راكبين . انظر : المبسوط ٢/ ٤٨ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٨٨ . وأما المشي فهو مفسد للصلاة عند الحنفية أصلاً .

وظاهر مـذهب المالكية أن القوم إذا كـانوا خـائفين ، وهم راكـبون ، أو ماشـون يصلون أفذاذاً . انظر : تنوير المقالة ٢/ ٤٨٠ ، وشرح الخرشي ٢/ ٩٥ .

(٤) سورة البقرة من الآية : (٢٣٩) . ومعنى رجالاً : جمع راجل وهو الماشي ، وركبـاناً جمع راكب . انظر : تفسـير الطبري ٢/ ٥٧٢ و ٥٧٣ . وليس في هذه الآية دلالة ظاهرة إلا على جواز صلاة الراكبين والمشاة ، وأما دلالتها على جوازها جماعة والحالة هذه ، فمحل نظر .

(٥) أي : بكل طائفة ركعة واحدة .

(٦) انظر : الهداية ١/ ٤٩ ، والمغني ٣/ ٣٠٨ و ٣٠٩ ، والإنصاف ٢/ ٣٥٣ .

(٧) أنهـا لا تبطل ، وهو المصحح عندهم . انظر : حليـة العلمـاء ٢/ ٢٥١ ، =

لنـــــا :

ـ أنه لو جاز قسمة الركعات على الطوائف ، لجاز قسمة الأذكار ؛ لأن كل واحد لا ينفرد بنفسه ، فلما لم يجز ذلك على الأذكار ، لم يجز على الركعات [1] .

[حكم صلاة العيد]

[٣٢٣/١] **مسألة** : صلاة العيد واجبة على الكفاية [2] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هي واجبة على الأعيان [3] .

وخلافاً للشافعي في قوله : هي سنة [4] .

لنـــــا :

ـ أنه من الأعلام الظاهرة على الإسلام، فكان واجباً كالجهاد[5] .

=والمجموع ٤/ ٤١٦ . وهو قول الحنفية ، والقول المصحح عند المالكية .

انظر للحنفية : فتح القدير ٢/ ١٠٠ و ١٠١ ، والبناية ٢/ ٩٣٣ .

وانظر للمالكية : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٣٩٥ و ٣٩٦ ، وشرح الخرشي ٢/ ٩٧ .

(١) واستدل ابن قدامة على فساد صلاة الإمام بقوله : «لأنه لم ينقل عن النبي ﷺ ، فزاد انتظاراً لم يرد الشرع به، فتبطل صلاته به، كما لو فعله من غير خوف . . ـ وذلك ـ أن الرخص إنما تتلقى من الشرع ، ولم يرد الشرع بهذا »ا . هـ . المغني ٣/ ٣٠٨ و ٣٠٩ .

(٢) انظر : المقنع في شرح المختصر ١/ ٤٥٨ ، والمغني ٣/ ٢٥٣ ، والإنصاف ٢/ ٤٢٠ .

(٣) انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٢٨٣ و ٢٨٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٦٦ .

(٤) انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٠٠ ، والغاية القصوى ١/ ٣٥١ .

وهو مذهب المالكية . انظر : التلقين ص : ٤٢ ، ومواهب الجليل ٢/ ١٨٩ .

(٥) كما استدل الحنابلة على وجوبها على الكفاية بثلاثة أدلة : =

فصل

[التكبير في صلاة العيد]

يكبر في صلاة العيدين ستاً في الأولى ، وخمساً في الثانية ، سوى تكبيرة الإحرام [(١)] . وفيه رواية أخرى : يكبر سبعاً سوى تكبيرة الإحرام[(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكبر في الأولى خمساً ، وفي الثانية أربعاً ، وتكبيرة الإحرام ، والركوع يعتد بها من تكبيرات العيد [(٣)] .

وخلافاً للشافعي في قوله : يكبر في الأولى سبعاً ، وفي الثانية خمساً[(٤)] .

= ١ـ قوله تعالى : ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ﴾ ـ سورة الكوثر الآية : (٢) والمراد بالصلاة هنا صلاة العيد ، والأمر للوجوب .

٢ ـ مداومة النبي ﷺ على فعلها ، وهو دليل على الوجوب ، إذ لو كانت سنة لبين ذلك النبي ﷺ ، بقوله ، أو فعله بتركها ، ولو مرة .

٣ـ أنها لو كانت واجبة على الأعيان لوجبت خطبتها ، ووجب سماعها كالجمعة . انظر : المغني ٣/ ٢٥٤ .

(١) أي : ست تكبيرات في الركعة الأولى سوى تكبيرة الإحرام ، وخمس تكبيرات في الثانية سوى تكبيرة الانتقال . انظر : المغني ٣/ ٢٧١ و ٢٧٣ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٥٤ ، والمستوعب ٣/ ٥٥ ـ ٥٧ ، والإنصاف ٢/ ٤٢٧ . وهذا مذهب مالك . انظر : التلقين ص : ٤٢ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٠٠ .

(٣) وعلى هذا فالتكبيرات الزوائد في الأولى ثلاث ، وفي الثانية كذلك . انظر : الأصل ١/ ٣٧٢ و ٣٧٣ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٢٥ .

(٤) سوى تكبيرة الإحرام في الأولى وتكبيرة الانتقال في الثانية . انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٠٣، ومغني المحتاج ١/ ٣١٠ و ٣١١ . =

لنـــــا :

ـ حديث عائشة أن رسول الله ﷺ كان يكبر فيها كما ذكرنا [١] .

وعلى الشافعي :

أن الأولى ركعة من ركعات العيد ، فوجب أن تكون التكبيرات بعدد الراتب [كالركعة] [٢] الثانية ؛ وذلك أن الراتب في الركعة الأولى ست مع تكبيرة الافتتاح ،/ فكذلك الزوائد [٣] . [٤٩/أ]

[٢ / ٣٢٤] **مسألة** : يقرأ في صلاة العيد بسبح اسم ربك الأعلى ، [ماتستحب قراءته في العيد]

=**ملحوظة** : محل التكبيرات الزوائد في الركعتين ـ عند الجمهور ـ قبل القراءة . وأما الحنفية فمحلها في الركعة الأولى قبل القراءة ، ومحلها في الركعة الثانية بعد القراءة .

(١) حديث عائشة رواه أبو داود ١/ ٢٩٩ [١١٥٠] ، وابن ماجه ١/ ٤٠٧ [١٢٨٠] ، ولفظه عند أبي داود : «أن رسول الله ص كان يكبر في الفطر والأضحى في الأولى سبع تكبيرات ، وفي الثانية خمساً سوى تكبيرتي الركوع »، والحديث صححه الألباني في الإرواء ٣/ ١٠٧ ، وانظر : أحكام العيدين للفريابي مع تخريجه سواطع القمرين ص : ١٤٢ .

قال الشريف أبو جعفر في رؤوس المسائل ص : ٢٨٩ مبيناً وجه الاستدلال من هذا الحديث . «وهذا يدل على أن قوله سبعاً في الأولى مع تكبيرة الإحرام ، إذ لو كان سواها لبينها ، كما فعل في تكبيرةالركوع »ا. هـ.

(٢) في الأصل :ـ كالفريضة ـ ، والمثبت هو الأظهر .

(٣) مراده من هذا الدليل : أنه لما كانت التكبيرات الزوائد في الركعة الثانية مساوية للتكبيرات الراتبة ، وهي تكبيرات الانتقال ، وجب أن تكون الركعة الأولى تكبيراتها الزوائد مساوية لتكبيراتها الراتبة . =

وهل أتاك حديث الغاشية ـ في أصح الروايتين ـ[١] .

خلافاً لمالك في قوله : يقرأ بالشمس وضحاها ، وبسبح [٢] .

وخلافاً للشافعي في قوله : يقرأ بسورة ق ، واقتربت الساعة[٣] .

لنــــا :

ـ ما روي عنه ص أنه كان يقرأ بذلك [٤] . وهو إخبار عن دوام فعله .

=ولا يغيبن عن ذهنك أن التكبيرات الراتبة في الركعة الأولى لا تكون ستاً إلا إذا حسبت منها تكبيرة الافتتاح ، وتكبيرة الانتقال إلى الركعة الثانية .

(١) انظر : التمام ١/ ٢٤٣ـ ٢٤٥ ، والمحرر ١/ ١٦٣ ، والإنصاف ٢/ ٤٢٨ .

(٢) لم يحد مالك في هذا شيئاً وإنما قال : «يقرأ في صلاة العيدين بالشمس وضحاها، وسبح ونحوهما »ا. هـ. المدونة ١/ ٦٨ ، ونص علماء المالكية على أن المقصود القراءة من قصار المفصل . لكن نص العدوي في حاشيته على شرح الخرشي أن التمثيل بالشمس وضحاها ، وسبح يدل على آكديتها، انظر : التفريع ١/ ٢٣٤ ، وشرح الخرشي مع حاشية العدوي ٢/ ١٠٤ .

(٣) انظر : الأم ١/ ٢٣٧ ، وروضة الطالبين ٢/ ٧٢ .

وأما الحنفية فمذهبهم أنه ليس في القراءة شيء معين تستحب قراءته . انظر : الأصل ١/ ٣٧٧ و ٣٧٨ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٧٣ . لكن لو قرأ بسبح والغاشية، فحسن ، إذا لم يكن ذلك على سبيل الدوام، انظر : بدائع الصنائع ١/ ٢٧٧ .

(٤) يشير بذلك إلى حديث النعمان بن بشير : «كان رسول الله ص يقرأ في العيدين، والجمعة بسبح اسم ربك الأعلى، وهل أتاك حديث الغاشية قال : وإذا اجتمع العيد والجمعة في يوم واحد يقرأ بهما أيضاً في الصلاتين » رواه مسلم ٢/ ٥٩٨ [٨٧٨].

[التنفل قبل صلاة العيد وبعدها]

[٣ / ٣٢٥] **مسألة** : لا يتنفل قبل صلاة العيد ، ولا بعدها ، لا للإمام ، ولا للمأموم ، لا في المسجد ، ولا في المصلى (١) .

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله]: لا يصلى قبلها ، ويصلى بعدها(٢) .

وخلافاً للشافعي في قوله : يجوز في الحالين (٣) .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (لا صلاة قبلها ولا بعدها) (٤) .

---

(١) انظر : المقنع في شرح المختصر ١/ ٤٥٥ ، والمستوعب ٣/ ٦٢ ، وشرح الزركشي ٢/ ٢٣٠ـ ٢٣٢ ، والإنصاف ٢/ ٤٣١ و ٤٣٢ .

(٢) انظر : الأصل ١/ ٣٧٩ ، ومختصر الطحاوي ص : ٣٧ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٦٩ ـ ١٧١ ، وفيها كراهة التنفل بعد الصلاة في المصلى ، وجوازه في غير المصلى .

(٣) انظر : الأم ١/ ٢٣٤ ، وحلية العلماء ٢/ ٣٠٢ ، ومغني المحتاج ١/ ٣١٣ .
وجواز التنفل عند الشافعية إنما هو في حق المأموم ، وأما الإمام فيكره له ذلك .
وأما المالكية ، فمنعوا من التنفل مطلقاً في المصلى ، ولهم في غير المصلى روايتان : أشهرهما الجواز مطلقاً . انظر : الإشراف ١/ ١٤٢ و ١٤٣ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٠٥ .

(٤) الحديث بهذا اللفظ على أنه من كلام الرسول ص : لم أجده في كتب السنة المشهورة ، وقد ذكر الشريف أبو جعفر في رؤوس المسائل ص: ٢٩٤ ، وابن قدامة في المغني ٣/ ٢٨٢ ، نقلاً عن ابن عقيل أنه رواه ابن بطة بإسناده . فالله أعلم بحاله . لكن روى البخاري ، ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما ، « أن النبي ص خرج يوم الفطر فصلى ركعتين لم يصل قبلها ولا بعدها» ، انظر : الفتح ٢/ ٥٥٢ [٩٨٩] ، وصحيح مسلم=

ولأن كل صلاة لا يصلي الإمام قبلها لا يصلي المأموم ، أصله : المغرب [١] .

[٤ / ٣٢٦] **مسألة** : من شرط صلاة العيد : الاستيطان ، والعدد ، [شروط صلاة العيد] والإمام على اختلاف الروايتين [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : من شرطها : المصر ، والإمام ، والعدد[٣] .

وخلافاً للشافعي في قوله : ليس من شروطها العدد ، ولا الاستيطان، ولكل واحد من الرجال أن يصليها[٤] .

لنـــا :

ـ أنها صلاة شرع لها الاجتماع والخطبة ، فكان من شروطها الاستيطان [٥] ، دليله : الجمعة .

= ٢/ ٦٠٦ [٨٨٤] .

(١) وهذا رد على الشافعي ، الذي أجاز التنفل للمأموم دون الإمام.

(٢) انظر : الهداية ٢/ ٥٤ ، والمغني ٣/ ٢٨٧ ، والإنصاف ٢/ ٤٢٤ .

(٣) انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٢٨٤ ، وغنية المتملي ص : ٥٦٦ .

(٤) انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٣٠٧ ، وروضة الطالبين ٢/ ٧٠ .

وأما المالكية فمذهبهم في هذه المسألة ،مذهبهم في شروط الجمعة من حيث اشتراط العدد ، والاستيطان . انظر : بداية المجتهد ١/ ٢٢٣، ومواهب الجليل ٢/ ١٨٩ و ١٩٠، وحاشية الدسوقي ١/ ٣٩٦.

(٥) والعدد . قال ابن رشد في بداية المجتهد ١/ ٢٢٣ : «فمن قاسها على الجمعة كان مذهبه فيها على مذهبه في الجمعة، ومن لم يقسها رأى أن الأصل هو أن كل مكلف=

[٥ / ٣٢٧] **مسألة** : التكبير مسنون في ليلة الفطر ، وفي يوم الفطر في الطريق (١) ، والجلوس ، ويقطع عند فراغ الخطيب (٢) . [التكبير ليلة الفطر ويومه]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكره إظهاره (٣) .

لنـــا :

ـ أنه يوم تصلى فيه صلاة العيد ، فأشبه يوم الأضحى (٤) .

[٦ / ٣٢٨] **مسألة** / : تكبير التشريق من صلاة الفجر من يوم عرفة ، [٤٩/ ب] إلى آخر أيام التشريق (٥) . [ابتداء التكبير المقيد]

= مخاطب بها حتى يثبت استثناؤه من الخطاب »ا. هـ. .

(١) إلى المصلى ، وفي الجلوس انتظاراً للصلاة والخطبة .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٥٤ و ٥٥ ، والمغني ٣/ ٢٥٥ و ٢٥٦ ، والإنصاف ٢/ ٤٣٤ و ٤٣٥ .

وإلى هذا ذهب الشافعية ، إلا أن الأظهر عندهم أن التكبير ينتهي بإحرام الإمام بصلاة العيد . انظر : حلية العلماء ٢/ ٣١٠ـ٣١٢ ، وروضة الطالبين ٢/ ٧٩ .

كما ذهب المالكية إلى استحباب التكبير في عيد الفطر ، إلا أنهم خصوه بيوم العيد دون ليلته ، وينقطع التكبير عندهم لمجيء الإمام للمصلى ، أو قيامه للصلاة ـ قولان ـ.

انظر : الإشراف ١/ ١٤١ ، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ٣٩٩ .

(٣) انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٢٩١ ، والبحر الرائق ٢/ ١٥٩ .

(٤) بل قد جاء النص بمشروعية التكبير في عيد الفطر بقوله تعالى : ﴿ وَلِتُكْمِلُوا الْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُوا اللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَاكُمْ ﴾ سورة البقرة من الآية : (١٨٥) .

(٥) لغير الحاج ، وأما الحاج فمن ظهر يوم النحر إلى آخر أيام التشريق . انظر : الهداية ١/ ٥٥ ، والمغني ٣/ ٢٨٧ ـ ٢٨٩ ، والإنصاف ٢/ ٤٣٦ ، والمنح الشافيات ١/ ٤٢١ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكبر من صلاة الفجر يوم عرفة إلى صلاة العصر يوم النحر (١) .

وخلافاً لمالك في قوله : يكبر من صلاة الظهر يوم النحر إلى [صبح](٢) رابعه (٣) .

وخلافاً للشافعي في قوله : يكبر من صلاة المغرب ليلة النحر إلى الصلاة للصبح من آخر أيام التشريق ، وله قول آخر مثل قول مالك ، وله قول آخر مثل قولنا (٤) .

لنـــا :

ـ ما روى جابر قال : «كان رسول الله ﷺ إذا صلى الصبح من يوم

---

(١) ويستوي في ذلك المحل ، والمحرم . انظر : الأصل ١/ ٣٨٤ـ٣٨٦ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ١٧٩ ـ ١٨١ . وقال في الدر المختار حاكياً قول أبي يوسف ومحمد : «وقالا بوجوبه فور كل فريضة مطلقاً ، إلى عصر آخر أيام التشريق وعليه الاعتماد ، والعمل ، والفتوى في عامة الأمصار ، وكافة الأعصار » ٢/ ١٧٩ و ١٨٠ .

(٢) في الأصل : ـ صلاة ـ ولعل الصواب ما أثبت ؛ لأن فيه الدلالة على المراد .

(٣) انظر : التلقين ص : ٤٢ ، والشرح الصغير ٢/ ٢٦ .

(٤) والمعتمد عند أصحابه القول الثاني ، وفاقاً لمالك . انظر : حلية العلماء ٢/ ٣١٣ ، والمجموع ٥/ ٣٤ و ٤٠ ، وقال النووي : «واختارت طائفة من محققي الأصحاب المتقدمين ، والمتأخرين أنه يبدأ من صبح يوم عرفة ،و يختم بعصر آخر التشريق . . . واختاره ابن المنذر ، والبيهقي ، وغيرهما من أصحابنا الجامعين بين الفقه، والحديث ، وهو الذي أختاره »ا. هـ . المجموع ٥/ ٣٤ و ٣٥ .

عرفة يقبل على أصحابه فيقول : (على مكانكم الله أكبر ، الله أكبر ـ اللفظ ـ إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق)[١] .

[التكبير عقيب الجماعة في الحضر والسفر]

فصل

ولا يكبر إلا في صلاة جماعة ، حضراً ، وسفراً[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يكبر سفراً[٣] .

وخلافاً للشافعي في قوله : يكبر جماعة ، وفرادى[٤] .

---

(١) هذا الحديث رواه الدارقطني في السنن ٢/ ٥٠ [٢٩]، وقال ابن الجوزي عنه : «هذا حديث لا يثبت »ا. هـ. تنقيح التحقيق ٢/ ١٢٤١ .

وقد ورد في ذلك آثار صحيحه عن بعض الصحابة . فقد أخرج ابن المنذر في الأوسط ٤/ ٣٠١ عن علي رضي الله عنه قال : «يكبر بعد صلاة الفجر يوم عرفة إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق يكبر بعد العصر » . وكذا مثله عن ابن مسعود ٤/ ٣٠١.

قال الحافظ ابن حجر في الفتح ٢/ ٥٣٦ : «وأصح ما ورد فيه عن الصحابة قول علي ، وابن مسعود : إنه من صبح يوم عرفة إلى آخر أيام منى، أخرجه ابن المنذر وغيره»ا. هـ . وانظر: المجموع ٥/ ٣٥ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٩١ ، والهداية ١/ ٥٥ ، والمغني ٣/ ٢٩١ ، والإنصاف ٢/ ٤٣٦ .

(٣) ولا من صلى وحده حضراً ، ولا خلف نافلة . انظر : مختصر الطحاوي ص: ٣٨ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٧٩ .

(٤) أي : المصلي جماعة ، والمصلي منفرداً ، حضراً وسفراً ، وكذا يكبر خلف النوافل. انظر : حلية العلماء ٢/ ٣١٤ـ٣١٦ ، والمجموع ٥ / ٣٦ و ٣٩ و ٤٠ . =

لنا :

- أنه ﷺ صعد الصفا وكبر عليه (١) ، وكان حاجاً مسافراً .

ونخص الشافعي :

بأنها صلاة فعلها في حال الانفراد ، فلم يسن لها التكبير ، دليله : النافلة (٢) .

[٧ / ٣٢٩] **مسألة** : صفة تكبير التشريق : الله أكبر ، الله أكبر - مرتين - لا إله إلا الله ، والله أكبر ، الله أكبر ، ولله الحمد (٣) . [صفة التكبير]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكبر في أوله مرتين ، وفي آخر مرة(٤) .

= وإلى هذا ذهب المالكية ، إلا أنهم لا يرون التكبير خلف النوافل . انظر : الإشراف ١/ ١٤٤ ، والشرح الصغير ٢/ ٢٦ .

(١) كما في حديث جابر ، في وصف حجة النبي ﷺ . صحيح مسلم ٢/ ٨٨٦ [١٢١٨] .

(٢) هذا لا يستقيم دليلاً على الشافعي ؛ لأنه يرى التكبير خلف النافلة . والدليل على اختصاص التكبير بصلاة الجماعة ما جاء عن ابن عمر : أنه كان إذا صلى وحده في أيام التشريق لم يكبر ، وكذا قول ابن مسعود : «إنما التكبير على من صلى في جماعة» الأثران أخرجهما ابن المنذر في الأوسط ٤/ ٣٠٥ و ٣٠٦ .

(٣) انظر : المقنع في شرح المختصر ١/ ٤٥٩ ، والمغني ٣/ ٢٩٠ ، وكشاف القناع ٢/ ٥٨ .

(٤) المنصوص عليه في كتب الحنفية أن التكبير مرتين في أوله وآخره ، كما هو مذهب الحنابلة . انظر : الأصل ١/ ٣٨٥ ، والمبسوط ٢/ ٤٣ و ٤٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٧٨ .

وخلافاً للشافعي / في قوله : يكبر ثلاثاً نسقاً ، أوله ، وآخره[١]. [٥٠/أ]

لنـــا :

ـ أنها تكبيرات متوالية ، تفعل خارج الصلاة ، فكانت شفعاً ، دليله تكبيرات الأذان [٢] .

[قضاء صلاة العيد إذا لم يعلموا به إلا بعد الزوال]

[٨ / ٣٣٠] **مسألة** : إذا غم هلال الفطر ، فلم يصل الإمام بالناس

---

(١) هذه العبارة : ـ أوله وآخره ـ توحي بوجود فاصل بين الأول والآخر ، كالتهليل مثلاً ، لكن هذا غير مراد ، فالتكبير عند الشافعية صيغته : الله أكبر ، الله أكبر ، الله أكبر ، ثلاثاً نسقاً . انظر : المهذب م ١/ ٣٩٨ ، وروضة الطالبين ٢/ ٨١ .

وهذا هو المذهب عند المالكية . انظر : التلقين ص : ٤٢ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٠٥ ، والشرح الصغير ٢/ ٢٧ .

(٢) والخلاف في هذا خلاف تنوع ، وكلٌ آخذ بسنة ، فالحنابلة ومن وافقهم استدلوا بما روى ابن أبي شيبة وابن المنذر ـ واللفظ له ـ عن عبد الله بن مسعود : أنه كان يكبر صلاة الغداة ، يوم عرفة إلى صلاة العصر من يوم النحر يقول : «الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله والله أكبر ولله الحمد» . الأوسط ٤ / ٣٠٤ والمصنف ٢/ ١٦٧ . كما رويا عن علي رضي الله عنه مثل ذلك، انظر : المصنف ٢/ ١٦٨ ، والأوسط ٤/ ٣٠٤، وقد صحح الألباني في الإرواء إسناد ابن أبي شيبة عن عبد الله بن مسعود ٣/ ١٢٥ .

وأما الشافعية والمالكية ، فقد أخذوا بما روى عبد الرزاق ، بسند صحيح ـ كما قال الحافظ في الفتح ٢/ ٥٣٦ ـ عن سلمان قال : «كبروا الله ، الله أكبر ، الله أكبر ، الله أكبر كبيراً » .

ملحوظة : لم أجد هذا الأثر في مصنف عبد الرزاق في مظانه، وقد رواه عنه البيهقي في السنن الكبرى ٣/ ٣١٦ .

صلاة العيد حتى زالت الشمس ، ثم علم بعد الزوال أنه كان [طالعاً](١) ، صلى بهم من الغد ما بينه وبين الزوال ، فإن لم يصلها حتى زالت الشمس من ذلك اليوم لم يصل بهم ، وكذلك في عيد الأضحى (٢) .

خلافاً لمالك في قوله : لا يصلي العيد في غير يوم العيد(٣) .

وخلافاً للشافعي في قوله : يصلي من الغد ، وبعد الغد (٤) .

لنـــا :

ـ أن رؤية الهلال ثبتت عند الإمام بعد فوات وقت صلاة العيد ، فله أن يصلي بهم من الغد ، كما لو ثبتت بالبينة من الليل (٥) .

---

(١) في الأصل : ـ طالع ـ والصواب لغة ما أثبت ؛ لأنه خبر كان .

(٢) هذه المسألة من اختيارات القاضي أبي يعلى ، وفي المسألة قول آخر ، وهو جواز فعل صلاة العيد ولو مضى أيام ، حتى ولو تمكنوا من فعلها ، فلم يفعلوا . انظر : الهداية ١/ ٥٥ ، والمستوعب ٣/ ٦٩ ، والمغني ٣/ ٢٨٦ ، والفروع ٢/ ١٤٦ ، والإنصاف ٢/ ٤٢٠ و ٤٢١ .

وإلى جواز فعل صلاة عيد الفطر من الغد إذا كان تأخيرها لعذر ذهب الحنفية ، ومنعوا تأخيرها إلى ما بعد الغد . انظر : تبيين الحقائق ١/ ٢٢٦ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٧٦ ، وأما صلاة الأضحى فيجوز تأخيرها إلى ثلاثة أيام مطلقاً لعذر ، أو لغير عذر انظر : المصادر السابقة .

(٣) انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٦٤ ، والشرح الصغير ص٢/ ١٨ .

(٤) انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٠٨ ، وروضة الطالبين ٢/ ٧٧ و ٧٨ .

(٥) كما استدل لذلك بحديث أبي عمير بن أنس ،عن عمومة له من أصحاب النبي ﷺ أن ركباً جاؤوا إلى النبي ﷺ يشهدون أنهم رأوا الهلال بالأمس ، فأمرهم أن يفطروا ، وإذا أصبحوا أن يغدوا إلى مصلاهم . رواه أبو داود ١/ ٣٠٠ [١١٥٧]، =

[صفة صلاة الكسوف]

[١/ ٣٣١] **مسألة** : صفة صلاة الكسوف [ركعتان] [١] ، يركع في كل ركعة ركوعين [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : الكسوف مثل جميع الصلوات ، والدعاء حتى تتجلى [٣] .

لنـــا :

ـ أن الصلاة فرض ونفل ، ثم ثبت أن من الفرائض ما يختص بزيادة معنى ، وهي صلاة العيد ـ عندنا ، وعندهم هي واجبة تختص بزيادة التكبير ، وصلاة الجنازة ، فجاز أن يكون من النوافل ما يختص بزيادة معنى يباين سائر النوافل ، وليس إلا هذا [٤] .

=وهذا لفظه ، ورواه النسائي ٣/ ١٨٠ [١٥٥٧] ، وابن ماجه ١/ ٥٢٩ [١٦٥٣] .

والحديث قال عنه ابن المنذر في الأوسط ٤/ ٢٩٥ : «وحديث أبي عمير بن أنس ثابت ، والقول به يجب» ا. هـ . ، كما صححه الخطابي في معالم السنن ١/ ٦٨٤ ، والنووي في الخلاصة ، كما في نصب الراية ٢/ ٢١٢ .

(١) في الأصل : ـ ركعتين ـ والصواب الرفع كما أثبت .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٥٥ ، والمغني ٣/ ٣٢٣ ، والإنصاف ٢/ ٤٤٢ ـ ٤٤٤ .

وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٦٦ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٢/ ٢٠٠ و ٢٠١ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٢/ ٨٣ ، ونهاية المحتاج ٢/ ٤٠٣ .

(٣) انظر : الأصل ١/ ٤٤٣ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٢٨ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٨٢ .

(٤) بل قد جاءت السنه مبينة لصلاة الكسوف ، وأنها تفعل على أوجه ، ومنها =

[الجهر في صلاة كسوف الشمس]

[٢ / ٣٣٢] **مسألة** : السنة في صلاة كسوف الشمس الجهر في القراءة(١) ، خلافاً لأكثرهم (٢) .

لنـا :

[٥٠/ب]

ـ أن النبي ﷺ / قرأ فجهر بالقراءة . روته عائشة (٣) .

ـ ولأنها صلاة نفل سن لها الجماعة ، فسن لها الجهر ، أصله : التروايح (٤) .

= هذا الوجه الذي اختاره الجمهور ، والذي ورد من حديث ابن عباس المخرج في الصحيحين . انظر : الفتح ٢/ ٦٢٧[١٠٥٢] ، وصحيح مسلم ٢/ ٦٢٦ [٩٠٧].

(١) انظر : الهداية ١/ ٥٥ ، والمغني ٣/ ٣٢٤ ، والإنصاف ٢/ ٤٤٣ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٢٤ .

(٢) في قولهم : لا يشرع الجهر بالقراءة في كسوف الشمس .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ٤٤٥ ، وفتح القدير ٢/ ٨٧ .

وانظر للمالكية : التلقين ص : ٤٣ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٠٦ .

وانظر للشافعية : المجموع ٥/ ٥٢ ، ونهاية المحتاج ٢/ ٤٠٨ .

(٣) كما في صحيح البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٦٣٨ [١٠٦٥] ، وصحيح مسلم ٢/ ٦٢٠ [٩٠١/ ٥]، قال ابن حجر في شرحه لحديث عائشة : «استدل به على الجهر فيها بالنهار ، وحمله جماعة ممن لم ير ذلك على كسوف القمر ، وليس بجيد ؛ لأن الإسماعيلي روى هذا الحديث من وجه آخر عن الوليد بلفظ : (وكسفت الشمس في عهد رسول الله ﷺ) فذكر الحديث» ا.هـ. الفتح ٢/ ٦٣٩ .

(٤) لو شبهها بالاستسقاء لكان أولى ؛ لأنها سنة ، وتفعل في النهار ، ويجهر فيها بالقراءة ، ولهذا قال ابن المنذر : «قال إسحاق : لو لم يأت في ذلك سنة ، لكان أشبه الأمر من الجهر ، تشبيهاً بالجمعة ، والعيدين ، والاستسقاء ، وكل ذلك نهاراً» ا.هـ=

[الخطبة لصلاة الخسوف]

[٣ / ٣٣٣] **مسألة** : ليس في صلاة الخسوف خطبة [(١)] .

خلافاً للشافعي في قوله : يستحب لها الخطبة [(٢)] .

لنـــا :

ـ أنها صلاة يجوز لكل أحد فعلها على الانفراد ، فلم يشرع فيها خطبة، كسائر الصلوات [(٣)] .

[مشروعية صلاة الاستسقاء]

[١ / ٣٣٤] **مســألة** : يصلي الإمام بالناس صلاة الاستسقاء ركعتين [(٤)] .

=الأوسط ٥/ ٢٩٨ .

(١) انظر : المحرر ١/ ١٧١ ، والمبدع ٢/ ١٩٧ ، والإنصاف ٢/ ٤٤٨ . وهو قول الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٢٢٩ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٨٢ .

وانظر للمالكية : التلقين ص : ٤٣ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٠٦ .

(٢) انظر : الأم ١/ ٢٤٤ و ٢٤٥ ، وروضة الطالبين ٢/ ٨٥ ، ونهاية المحتاج ٢/ ٤٠٨ .

(٣) كما استدل لعدم مشروعية الخطبة بحديث ابن عمر وفيه قوله ﷺ (. . . فإذا رأيتموهما فصلوا)، رواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٦١١ [١٠٤٢] ، ومسلم ٢/ ٦٣٠ [٩١٤] . قال ابن قدامة : «إن النبي ﷺ أمرهم بالصلاة . . . ولم يأمرهم بخطبة ، ولو كانت سنة لأمرهم بها»ا. هـ. المغني ٣/ ٣٢٨ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٥٦ ، والمغني ٣/ ٢٣٤ و ٢٣٥ ، والإنصاف ٢/ ٤٥١ و ٤٥٢ . وإلى مشروعية صلاة الاستسقاء ذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ١٦٥و ١٦٦ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٠٥ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٢٤٩ و ٢٥٠ ، وروضة الطالبين ٢/ ٩٠ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس في الاستسقاء صلاة ، ولكن يخرج الإمام ، ويدعو [١] .

لنـــا :

ـ أنه خرج ﷺ يستسقي فصلى بهم ركعتين ، جهر بالقراءة فيها ، وحول رداءه ، ورفع يديه ، ودعا [٢] .

ولأنه قد سن له الاجتماع ، والدعاء لأجل الحاجة ، فكانت الصلاة مسنونة ، قياساً على الكسوف .

فصـــل

[التكبير في صلاة الاستسقاء]

وصلاة الاستسقاء [ركعتان] [٣] ، مثل صلاة العيد [٤] .

خلافاً لمالك في قوله : لا يكبر فيها [٥] .

---

(١) انظر : الأصل ١/ ٤٤٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٣٠ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٨٤ .

(٢) كما في حديث عباد بن تميم، عن عمه عبد الله بن زيد : « أن النبي ﷺ خرج إلى المصلى ، فاستسقى ، فاستقبل القبلة ، وقلب رداءه ، فصلى ركعتين » رواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٥٧٨ [١٠١٢] ، ومسلم ٢/ ٦١١ [٨٩٤/ ٢] .

(٣) في الأصل : ـ ركعتين ـ والصواب الرفع كما أثبت .

(٤) انظر : المقنع في شرح المختصر ١/ ٤٦٨ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٢٤٠ ، والإنصاف ٢/ ٤٥٢ .

وإلى تشبيهها بصلاة العيد ، في مشروعية التكبيرات الزوائد ذهب الشافعية . انظر : مختصر المزني ص : ٣٣ ، وروضة الطالبين ٢/ ٩٢ .

(٥) انظر : التلقين ص : ٤٣ ، والشرح الصغير ٢/ ٣٦ .

لنـــا :

ـ أنها صلاة [تشرع][(١)] لها الخطبة ، [فأشبهت][(٢)] صلاة العيد[(٣)] .

[حكم تارك الصلاة عمداً]

[١ / ٣٣٥] **مسألة** : تارك الصلاة عامداً يكفر في أصح الروايتين[(٤)] .

خلافاً لأكثرهم[(٥)] .

(١) في الأصل : ـ فشرع ـ والأوفق بالسياق ما أثبت .

(٢) في الأصل ـ وأشبه ـ والأولى ما أثبت .

(٣) وقد جاء في السنة ما يدل على ذلك ، كما في حديث ابن عباس : «أن النبي ﷺ خرج متبذلاً متواضعاً ، متضرعاً ، حتى أتى المصلى ، فلم يخطب خطبتكم هذه ، ولكن لم يزل في الدعاء ، والتضرع ، والتكبير ، وصلى ركعتين كما كان يصلي في العيد» رواه الترمذي وقال : «هذا حديث حسن صحيح »ا.هـ. ٢/ ٤٤٥ [٥٥٨] ، والنسائي ٣/ ١٥٦[١٥٠٨] ، وابن ماجه ١/ ٤٠٣ [١٢٦٦] .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ١٩٤ و ١٩٥ ، والمقنع في شرح المختصر ١/ ٤٧١ ، والمغني ٣/ ٣٥٤ ـ ٣٥٩ ، واختار ابن قدامة القول بعدم كفره .

(٥) في قولهم : إنه لا يكفر .

انظر للحنفية : رؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٨٩ ، وإيثار الإنصاف في آثار الخلاف ص : ٥٠ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٥٢ و ٣٥٣ .

وانظر للمالكية : التمهيد ٤/ ٢٢٤ ـ ٢٤٢ ، والإشراف ١/ ١٤٦ ، والمقدمات الممهدات ١/ ١٤١ ـ ١٤٤ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٢٥٥ ، والاصطلام ١/ ٣١٧ ، والمجموع ٣/ ١٦و١٧ .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (ليس بين العبد وبين [الكفر] [١] غير الصلاة) [٢] .

ـ ولأنها أحد دعائم الإسلام التي لا تدخلها النيابة ، فجاز أن يكفر بتركها ، دليله : الإيمان .

مسائل الجنائز

[المستحب تغسيل الميت في قميص]

[١ / ٣٣٦] **مسألة** : المستحب أن يغسل الميت في قميص [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة / ، ومالك في قولهما : يجرد[٤] .

[٥١/أ]

لنـــا :

ـ أن النبي ﷺ غسل في قميص [٥] ، وهذا دليل على أنه الأفضل ؛

---

(١) في الأصل :ـ الله ـ وهو تحريف ظاهر .

(٢) رواه مسلم بلفظ : (إن بين الرجل ، وبين الشرك ، والكفر ترك الصلاة) . صحيح مسلم ١/ ٨٨ [٨٢] .

وأما اللفظ الذي ذكره المؤلف فلم أجده فيما بين يدي من مصادر .

(٣) وهذا اختيار القاضي أبي يعلى وأصحابه ، وأما المذهب فالأفضل تجريده من الثياب، انظر : الهداية ١/ ٥٨ ، والمستوعب ٣/ ١٠٤ و ١٠٥ ، والمغني ٣/ ٣٦٨ و ٣٦٩ ، والإنصاف ٢/ ٤٨٥ .

وتفضيل تغسيل الميت في قميص هو مذهب الشافعي رحمه الله . انظر : الأم ١/ ٢٦٥ ، وحلية العلماء ٢/ ٣٣٤ ، والمجموع ٥/ ١٦٧ و ١٦٨ .

(٤) انظر للحنفية : الحجة ١/ ٣٤٨ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٩٥ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٤٧ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٢٣ .

(٥) كما في حديث عائشة وقولها فيه : « . . . فغسلوا رسول الله ﷺ وهو في قميصه ، يفاض عليه الماء والسدر ، ويدلكه الرجال بالقميص» . رواه الإمام أحمد في=

لأن الصحابة فعلته .

[تسريح شعر الميت]

[٢/ ٣٣٧] **مسألة** : لا يسرح شعر الميت [(١)] .

خلافاً للشافعي في قوله : يسرح تسريحاً خفيفاً [(٢)] .

لنـــا :

ـ أن العادة أنه لا يسلم من نتف الشعر إذا سرح ، وذلك مكروه ، فلهذا لم يجز [(٣)] .

= المسند ٦ / ٢٦٧ ، واللفظ له، ورواه أبو داود ٣/ ١٩٦ و ١٩٧ [١٣٤١] . قال النووي : «وحديث عائشة رواه أبو داود بإسناد صحيح ، إلا أن فيه محمد بن إسحاق ـ صاحب المغازي ـ قال : حدثني ابن عباد ، وقد اختلفوا في الاحتجاج به، فمنهم من احتج به ، ومنهم من جرحه ، والذي يقتضيه كلام كثير منهم ، أو أكثرهم أن حديثه حسن إذا قال حدثني ، وروى عن ثقة ، فحديثه هذا حسن ، والله أعلم »ا. هـ. المجموع ٥/ ١٥٧و ١٥٨ . وانظر : أحكام الجنائز ص : ٦٦ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٥٩ ، والمستوعب ٣/ ١٠٧ ، والإنصاف ٢/ ٤٩٥ .

وهذا مذهب الحنفية . انظر : الحجة ١/ ٣٤٨ ، والهداية مع شرحيها فتح القدير ، والعناية ٢/ ١١٠ و ١١١ .

(٢) انظر : الأم ١/ ٢٦٥ ، والمهذب م ١ / ٤٢١ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٠١ .

وهو مذهب المالكية : انظر : المدخل ٣/ ٢٤٠ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٣٨ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٣٦ .

(٣) كما استدل الحنابلة والحنفية على عدم تسريح شعر الميت بحديث عائشة : «أنها رأت امرأة يكدون رأسها، فقالت : علام تنصون ميتكم » قولها :ـ تنصون ـ على وزن تبكون، قال أبو عبيد : «تنصون مأخوذ من الناصية، يقال : نصوت الرجل، أنصوه =

[إعادة الغسل عند خروج شيء من الميت بعد غسله أولاً]

[٣ / ٣٣٨] **مسألة** : إذا خرج من الميت شيء أعيد عليه الغسل [١] .

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله] : لا يعاد الغسل ويغسل موضع النجاسة[٢] .

لنا :

ـ أن الموت في معنى الإغماء والنوم ؛ لأنه سقوط الحواس ، وقد ثبت أن موجَب الإغماء والجنون : الوضوء ، والحدث يبطله ، فوجب أيضاً أن يبطل الحدثُ الغسلَ الذي هو موجَبُ الموت [٣] .

= نصواً ، إذا قددت ناصيته ، فأرادت عائشة أن الميت لا يحتاج إلى تسريح الرأس ، وذلك بمنزلة الأخذ بالناصية » ا . هـ . غريب الحديث ٤ / ٣١٤ .

والحديث خرجه عبد الرزاق ٣/ ٤٣٧ [٦٢٣٢] ، ومحمد بن الحسن في كتاب الآثار ص: ٤٦ [٢٢٧] ، وأبو عبيد في غريب الحديث ٤/ ٣١٤ . وانظر : نصب الراية ٢/ ٢٦٠ ، والحديث منقطع كما ذكر ذلك ابن حجر في الدراية ١/ ٢٣٠ .

(١) وجوباً . انظر : الهداية ١/ ٥٩ ، والمستوعب ٣/ ١١٠ ، والإنصاف ٢/ ٤٩٢ .

(٢) انظر : تبيين الحقائق ٢/ ٢٣٧ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٩٧ .
وهذا مذهب المالكية ، والشافعية .
انظر للمالكية : شرح الخرشي ٢/ ١٢٤ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤١٥ و ٤١٦ .
وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٣٣٥ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٣٤ .

(٣) كما استدل الحنابلة على إعادة الغسل ، عند خروج شيء من الميت بعد غسله ، بقوله ﷺ : (اغسلنها ثلاثاً ، أو خمساً ، أو أكثر من ذلك ، إن رأيتن ذلك . . .) الحديث رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ١٥٠ [١٢٥٣] ، ومسلم ٢/ ٦٤٦ [٩٣٩] ، قال الشريف أبو جعفر مبيناً وجه الاستدلال من هذا الحديث : «ففرض الثلاث ، وجعل=

[أثر الموت في تنجيس الآدمي]

[٤ / ٣٣٩] **مسألة** : الآدمي لا ينجس بالموت [(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ينجس [(٢)] .

لنـــا :

ـ قوله ، ﷺ : (لا تنجسو موتاكم ، فالمسلم ليس بنجس [حياً ولا ميتاً] [(٣)]) [(٤)] .

ـ ولأنه آدمي [فـ] ـلم ينجس بموته ، أصله : الشهيد .

[أثر الموت في انقطاع حكم الإحرام]

[٥/٣٤٠] **مسألة** : إذا مات المحرم لم ينقطع حكم إحرامه بالموت ،

=ماز اد موكولاً إلى اجتهادهن ، يعني : إن حدث بها حادث »ا.هـ. رؤوس المسائل ص : ٣١٣ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٢ ، والمغني ١/ ٦٣ ، والمحرر ١/ ٦ . وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : مواهب الجليل ١/ ٩٩ ، وشرح الخرشي ١/ ٨٨ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ١/ ٣١٢ ، والمجموع ٢/ ٥٦١ .

(٢) انظر : العناية ٢/ ١٠٥ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢١١ .

(٣) في الأصل :(حي ولا ميت) ، والصواب لغة : النصب على الحال ، وهو الموافق للفظ الحديث كما في المصادر التالية في الحاشية بعدها .

(٤) رواه الدارقطني ٢/ ٧٠ [١] ، والحاكم ١/ ٣٨٥ وقال : «صحيح على شرط الشيخين ، ولم يخرجاه »ا. هـ. ، وأقره الذهبي . وصححه الحافظ الضياء المقدسي وقال «إسناده عندي على شرط الصحيح »ا. هـ . تنقيح التحقيق ٢/ ١٢٧٧ ، وقد رواه سعيد بن منصور ، وابن أبي شيبة ٣ / ٢٦٧ بسنديهما موقوفاً على ابن عباس كما ذكر ذلك ابن حجر في الفتح ٣/ ١٥٢ ، قال الحافظ : «والذي يتبادر إلى ذهني أن الموقوف أصح »ا. هـ. تغليق التعليق ١/ ٤٦١ . وانظر المجموع ١/ ٥٦٠ .

فلا يخمر [١] رأسه ، ولا يقرب طيباً [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ومالك في قولهما : يعمل به ما يعمل بغيره [٣] .

لنا :

- ما روي أن رجلاً وقصت به [٤] ناقته فقال ﷺ : (لا تغطوا رأسه ، ولا تقربوه طيباً ؛ فإنه يحشر يوم القيامة ملبياً) [٥] .

[تغسيل الرجل امرأته]

[٦ / ٣٤١] **مسألة** : يغسل الرجلُ امرأتَه [٦] .

(١) يخمر رأسه : «التخمير هو التغطية ، وقد خمره يخمره تخميراً إذا غطاه» ا . هـ. الدرالنقي ١/ ٣٠٨، فالمحرم إذا مات لا يغطى رأسه .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٦٠ ، والمغني ٣/ ٤٧٨ ، والمبدع ٢/ ٢٣٣ و ٢٣٤ . وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٤١ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٠٧ .

(٣) انظر للحنفية : الأصل ١/ ٤٠٦ و ٤٠٧ ، والفتاوي التاتارخانية ٢/ ١٤٨ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٩٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٤٧ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٢٧ .

(٤) وقصت به ناقته : أي «رمت به فدقت عنقه » ا . هـ . المصباح المنير ٢/ ٦٦٨ مادة : (وق ص) وانظر : النهاية ٥/ ٢١٤ مادة : (وق ص) .

(٥) الحديث رواه بنحوه البخاري - الفتح - ٣/ ١٦٢ [١٢٦٥] ، ومسلم ٢/ ٨٦٥ [١٢٠٦] .

(٦) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٠٠ و ٢٠١ ، والهداية ١/ ٥٨ ، والمغني ٣/ ٤٦١ ، والإنصاف ٢/ ٤٧٨ و ٤٧٩ . وإلى هذا ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٧١ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٠٨و٤٠٩ .

وانظر للشافعية : الاصطلام ١/ ٣٢٣ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٠٣ ، ونهاية =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجوز [(١)] .

لنـــا :

ـ حديث عائشة رضي الله عنها، وأنه قال لها ﷺ ـ / وهي وجعة ـ : (لا بأس عليك إن متِّ قبلي فغسلتك [(٢)] ، وكفنتك ، وصليت عليك ، ودفنتك) [(٣)] . [٥١/ب]

ولأنهما شخصان يجوز لأحدهما غسل صاحبه ، فجاز للآخر غسله، أصله : الأخوان ، والأختان .

[تغسيل الرجل ذوات محارمه]

[٧ / ٣٤٢] **مسألة** : لا يجوز للرجل أن يغسل ذوات محارمه من

=المحتاج ٢/ ٤٤٩ .

(١) انظر : الأصل ١/ ٤٣٥ ،وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٩٨ ، هذا بالنسبة لتغسيل الرجل امرأته ، وأما تغسيل المرأة زوجها ،فجائز بالإجماع . انظر : الإجماع لابن المنذر ص : ٤٦ .

(٢) يورد كثير من الفقهاء هذه اللفظة في سياقهم للحديث باللام ـ لغسلتك ـ وهو تحريف ، والذي في كتب السنة كما ذكر المؤلف بالفاء ـ فغسلتك ـ قال ابن حجر : « والفرق بينهما أن الأولى ـ لغسلتك ـ شرطية ، والثانية فغسلتك ـ للتمني » ا. هـ . التلخيص الحبير ٢/ ١١٤ . وانظر : المجموع ٥/ ١٣٣ ، والمغني ٣/ ٤٦١ .

(٣)رواه بنحوه الإمام أحمد ٦/ ٢٢٨ ، وابن ماجه ١/ ٤٧٠ [١٤٦٥] ، والنسائي في السنن الكبرى ٤/ ٢٥٢ [٧٠٧٩] ، والحديث. ضعفه النووي ؛ لأن في إسناده محمد بن إسحاق ، وهو مدلس ، وقد عنعن ، قال النووي : «وإذا قال المدلس : عن، لا يحتج به »ا. هـ. المجموع ٥ / ١٣٣ ، لكن ذكر الألباني في إرواء الغليل أن ابن إسحاق «صرح بالتحديث في السيرة فَأمِنَّا بذلك تدليسه فالحديث حسن » ا . هـ. الإرواء ٣/ ١٦١ . وانظر : السيرة النبوية لابن هشام ٢/ ٦٤٢ و ٦٤٣ .

النساء [١] .

خلافاً : للشافعي في قوله : يجوز [٢] .

لنا :

ـ أن كل امرأة لم يبح له وطؤها في حال الحياة ، لم يجز له غسلها بعد الموت ، أصله : الأجنبية .

[تغسيل المسلم ودفنه لقريبه الكافر]

[٨ / ٣٤٣] **مسألة** : لا يجوز للمسلم غسل قريبه الكافر ، ودفنه [٣] .

خلافاً للشافعي في قوله : يجوز [٤] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٥٨ ، والمغني ٣/ ٤٦٣ ، والمبدع ٢/ ٢٢٥ ، والإنصاف ٢/ ٤٨٣ ، وقد وقع في هذا الموضع من الإنصاف سقط غيّر المعنى؛ حيث جاء في المطبوع : «تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أنه يجوز لهما غسل من له أكثر من سبع سنين ، قولاً واحداً ، وهو صحيح » . فسقط حرف ـ لا ـ فتغير المعنى وصوابه ـ أنه لا يجوز ـ كما يدل على ذلك السياق ، وهو المنصوص عليه في كتب المذهب.

وإلى هذا ذهب الحنفية، انظر : الأصل ١/ ٤٣٦، وبدائع الصنائع ١/ ٣٠٦ .

(٢) انظر : المجموع ٥/ ١٣٤ و ١٣٥ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٣٦ .

وهو مذهب المالكية . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٧٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤١٠ و ٤١١ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٥٨ ، والتمام ١/ ٢٥٩ و ٢٦٠ ، والمستوعب ٣/ ١٠٣ ، والمبدع ٢/ ٢٢٥ .

وهذا مذهب المالكية . انظر : الإشراف ١/ ١٤٨ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤١٠ .

(٤) انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٣٣، ومغني المحتاج ١/ ٣٣٦. وهو مذهب الحنفية . =

لنـــا :

ـ أنه لا يصلي عليه فلا يغسله، قياساً على الأجنبي [(١)] ، والشهيد[(٢)] .

[٩ / ٣٤٤] **مسألة** : يغسل السقط [(٣)] ، ويصلى عليه إذا كمل له أربعة شهور ، وإن لم يستهل [(٤)] .

[تغسيل السقط والصلاة عليه]

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : [لا يغسل] إذا لم يستهل[(٥)] .

=انظر : مختصر الطحاوي ص : ٤١ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٤٤ .

(١) الكافر .

(٢) على القول بعدم الصلاة عليه .

(٣) السقط : « المولود قبل تمامه ، بكسر السين ، وفتحها ، وضمها »ا. هـ. المطلع ص : ١١٦ .

(٤) الاستهلال: رفع الصوت ، والمراد به هنا صراخ المولود ، أو عطاسه ، أو غير ذلك من العلامات الدالة على حياته . انظر : المطلع ص : ٣٠٧ .

وانظر توثيقًا للمسألة : الهداية ١/ ٦١ ، والمستوعب ٣/ ١٤٤ ، والمغني ٣/ ٤٥٨ .

(٥) انظر للحنفية : الأصل ١/ ٤١٥ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٢٧ و ٢٢٨ . وللحنفية قول آخر بمشروعية تغسيل السقط ، وإن لم يستهل ، وهو قول أبي يوسف ، وهو المفتى به عند المتأخرين، انظر : بدائع الصنائع ١/ ٣٠٢، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٢٨ . وانظر للمالكية : التلقين ص : ٤٥ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٢٧ .

وأما الشافعية : فمذهبهم أنه يغسل ، ولهم في الصلاة عليه قولان ، أصحهما : أنه لا يصلى عليه : انظر حلية العلماء ٢/ ٣٥٦ ، وروضة الطالبين ٢/ ١١٧ .

لنـــا :

ـ أنه مسلم جرت فيه الروح ، فأشبه إذا استهل(١) .

[١٠ / ٣٤٥] **مسألة** : إذا قتل المسلم في معترك المشركين لم يُصَلَّ عليه . في أصح الروايتين ـ ولا تختلف أنه لا يغسل(٢) .

[تغسيل شهيد المعركة والصلاة عليه]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصلى عليه(٣) .

وخلافاً لمالك(٤) .

لنـــا :

ـ أنه لم يصل على قتلى أحد ، ولم يغسلهم(٥) .

---

(١) وقد ورد في ذلك حديث مرفوع ، فقد روى المغيرة بن شعبة رضي الله عنه ، عن النبي ﷺ أنه قال : (. . . والسقط يصلى عليه . . .) رواه أبو داود ، وهذا لفظه ٣/ ٢٠٥ [٣١٨٠] ، والترمذي ٣/ ٣٤٠ و ٣٤١[١٠٣١]، وقال : «حديث حسن صحيح » ، ورواه النسائي ٤/ ٥٥ [١٩٤٢]، وقال عنه سماحة الشيخ ابن باز في تعليقه على الفتح ٣/ ٢٤٠ : «إسناده حسن» ا.هـ. وانظر : التلخيص الحبير ٢/ ١٢١ ، وإرواء الغليل ٣/ ١٦٩ و ١٧٠ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٠٣ ، والهداية ١/ ٦١ ، والمغني ٣/ ٤٦٧ . وهو مذهب مالك ، والشافعي .

انظر للمالكية : التلقين ص : ٤٥ ، وبداية المجتهد ١/ ٢٤٦ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٤٧ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٣٥٧ ، والمجموع ٥/ ٢٦٠ .

(٣) من دون غسل . انظر : الأصل ١/ ٤١٠ ، ومختصر الطحاوي ص : ٤١ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٥٠ .

(٤) كذا في الأصل . والظاهر أنه سهو ؛ فإن مالكاً موافق في هذه المسألة .

(٥) كما روى البخاري من حديث جابر بن عبد الله ، وفيه قوله : « . . . وأمر =

ولأنه لا يغسل فلا يصلى عليه ، أصله : إذا اختلط بالكفار(١) .

[تغسيل الميت بالمعركة من غير جراح والصلاة عليه]

[١١ / ٣٤٦] **مسألة** : إذا وجد ميتاً بمعترك المشركين ، ولا أثر به(٢) غسل ، وصلي عليه(٣) .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يصلى عليه(٤) .

لنـــا :

ـ أنه لم يحقق أن سبب موته من جهة آدمي فصلي عليه / ، كما لو تحققنا موته حتف أنفه(٥) . [٥٢/أ]

[تغسيل المُرْتَثّ والصلاة عليه]

[١٢ / ٣٤٧] **مسألة** : إذا جرح في المعترك وارْتُثَّ(٦) غُسل ،

=بدفنهم في دمائهم ، ولم يغسلوا ، ولم يصلَّ عليهم » الفتح ٣/ ٢٤٨ [١٣٤٣] .

(١) فإنه لا يصلى عليه كما هو مذهب أبي حنيفة كما سيأتي في المسألة : ٣٥١ .

(٢) من كلم أو نحو ذلك .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٦١ ، والمغني ٣/ ٤٧٤ ، والإنصاف ٢/ ٥٠١ و ٥٠٢ . وهو مذهب الحنفية . انظر : المبسوط ٢/ ٥١ ، وفتح القدير ٢/ ١٤٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٤٩ .

(٤) ولا يغسل . انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٥٩ ، والمجموع ٥/ ٢٦٧ . وإليه ذهب مالك . انظر : تنوير المقالة ٣/ ٢٢ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٤٨ .

(٥) كما استدل بقوله ﷺ : (ادفنوهم في دمائهم) ـ يعني يوم أحد ـ ولم يغسلهم . رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٢٥١ [١٣٤٦] ، فإذا كان بالميت في المعترك كَلْمٌ ، لم يغسل ، ولم يصل عليه ، وأما إذا لم يكن به أثر من جرح ونحوه ، فإنه يغسل ويصلى عليه ، قال ابن قدامة : «ولأن سقوط الغسل في محل الوفاق مقرون بمن كلم ، فلا يجوز حذف ذلك عن درجة الاعتبار » ا. هـ. المغني ٣/ ٤٧٤ .

(٦) ارتث : بهمزة وصل ، وضم التاء ، وتشديد الثاء «على وزن ـ افتعل ـ على ما=

وصلي عليه [١] .

خلافاً للشافعي [في قوله] : إن وجد منه هذه الأشياء [٢] ، ومات والحرب قائمة ، لم يغسل [٣] .

دليلنا :

ـ أنه إذا وجد منه شيء من ذلك فقد صار إلى حالة من أحوال الدنيا ، فَنَقَّصت منه معنى الشهادة ، وصار كما لو مات [بعد] تقضي الحرب .

[تغسيل الشهيد إذا كان جنباً]

[١٣ / ٣٤٨] **مسألة** : الجنب إذا قتل شهيداً يغسل [٤] .

= لم يسم فاعله : إذا ضُرِب في الحرب فأثخن ، وحمل وبه رمق ، ثم مات ، فإن كان قتيلاً فليس بمرتث » ا . هـ، بتصرف من لسان لعرب ٢/ ١٥١ مادة : (رث ث) وانظر : المغرب ١/ ٣٢١ مادة : (رث ث) ، وطلبة الطلبة ص : ٣٧ . هذا من حيث اللغة ، وأما ضابطه عند الفقهاء ، فهو أن يحمل جريحاً فيأكل ، أو يشرب ، أو يجلس يوماً أو يومين بجراحه ، ثم يموت ، وأما لو حمل وبه رمق ، لكن لم يأكل ولم يشرب ، ثم مات ، فليس بمرتث . وانظر كلام أهل العلم في ذلك في مصادر الحاشية التالية .

(١) انظر : الهداية ١/ ١٦ ، والمغني ٣/ ٤٧٢ ، والإنصاف ٢/ ٥٠٢ .
وهو مذهب أبي حنيفة ، ومالك .
انظر للحنفية : المبسوط ٢/ ٥١ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٥١ .
وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥٠ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٤١ .

(٢) كالأكل ، والشرب .

(٣) انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٥٨ ، والمجموع ٥/ ٢٦١ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٦١ ، والمغني ٣/ ٤٦٩ ، والإنصاف ٢/ ٤٩٩ .
وهو مذهب أبي حنيفة . انظر : الأصل ١/ ٤١٦ و ٤١٧ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٤٨ و ٢٤٩ .

خلافاً للشافعي ، ومالك في قولهما : لا يغسل [١] .

لنـــا :

ـ حديث حنظلة [٢] بن أبي عامر [لما] قتل ، فقال رسول الله ﷺ لأهله : (ما شأن حنظلة فإني رأيت الملائكة تغسله ؟) فقالت : «خرج جنباً»[٣] .

ـ ولأنه قتل ، وعليه غسل واجب ، فلم يسقط عنه بالقتل ، دليله : إذا كان عليه نجاسة .

[تغسيل شهيد غير المعركة]

[١٤ / ٣٤٩] **مسألة :** إذا قتل ظلماً في غير المعترك فهو شهيد ، لا يغسل في أصح الروايتين .[٤] خلافاً لأكثرهم[٥] .

---

(١) انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥٠ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٤٠و ١٤١ . وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٣٥٩ ، ونهاية المحتاج ٢/ ٤٩٩ .

(٢) حنظلة بن أبي عامر بن صيفي الأنصاري ، الأوسي ، المعروف بغسيل الملائكة ، كان أبوه ممن عاند النبي ﷺ ولحق بالكفار ، وشهد معهم وقعة أحد ، ثم خرج إلى الروم فمات بها سنة تسع ، وكان حنظلة قد استأذن النبي ﷺ في قتل أبيه ، فنهاه عن ذلك ، استشهد رضي الله عنه يوم أحد ، وغسلته الملائكة ، لأنه خرج من أهله جنباً لما سمع الهيعة .

انظر : الاستيعاب ٣/ ٩٢ ، وأسد الغابة ١/ ٥٤٣ ، والإصابة ٢/ ١٣٧ .

(٣) رواه بنحوه ابن حبان كما في الإحسان ١٥/ ٤٩٥ [٧٠٢٥] ، والحاكم ٣/ ٢٠٤ و ٢٠٥ ، وقال : «هذا حديث صحيح على شرط مسلم ، ولم يخرجاه» ا. هـ. كما حسن الحديث الألباني في الإرواء ٣/ ١٦٧ ، وقد أطال الزيلعي في تخريجه ، وذكر شواهده . انظر : نصب الراية ٢/ ٣١٥ـ٣١٨ .

(٤) وكذا لا يصلى عليه . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٠٣ ، والهداية ١/ ٦١ ، والمغني ٣/ ٤٧٥ و ٤٧٦ ، والإنصاف ٢/ ٥٠٣ .

(٥) من المالكية ، والشافعية في قولهم : يغسلون ، ويصلى عليهم . =

لنـــا :

ـ أنه مسلم قتل ظلماً ، [و] لم يرتث ، ولا وجب عليه غسل في حال الحياة ، فوجب ألا يغسل ، كما لو قتل في معترك المشركين .

[تغسيل قتلى أهل البغي والعدل والصلاة عليهم]

[١٥ / ٣٥٠] **مسألة** : يغسل قتلى أهل البغي (١) ، ولا يغسل قتلى أهل العدل ، ولا يصلى عليهم (٢) .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : أنهم يغسلون (٣) .

=انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥٠ و ١٥١ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٤٨ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٣٦١، والمجموع ٥ / ٢٦٧ .

تنبيه : وقع في حلية العلماء في الموضع المحال إليه تصحيف غيّر المعنى ، حيث تصحفت كلمة :ـ ومن قتل ظلماً ـ إلى ـ ومن قتل ظالماً ـ .

وأما الحنفية : فمذهبهم أن المقتول ظلماً إن قتل بحديدة ، وعلم قاتله عيناً ، لم يغسل ، وإلا غسل . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٤١ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير ، والعناية ٢/ ١٤٩ و ١٥٠ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٤٨ .

(١) ويصلى عليهم .

(٢) انظر : مختصر الخرقي ص : ١١٢ ، والروايتين والوجهين ١/ ٢٠٤ ، والمستوعب ٣/ ١٤٢ و ١٤٣ ، والمغني ٣/ ٤٧٤ و ٤٧٥ ، والكافي لابن قدامة ١/ ٢٥٤ . وعدم تغسيل قتلى أهل العدل هو مذهب الحنفية ، وأما قتلى أهل البغي فلا يغسلون، ولا يصلى عليهم ، عقوبة لهم . انظر : مختصر الطحاوي ص: ٤١ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ١٩٧ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٢/ ١٤٥ و ١٤٦ و ١٥٠ .

(٣) ويصلى عليهم سواء قتلى أهل العدل ، أم قتلى أهل البغي . انظر : قتال أهل=

دليلنـــا :

ـ أنه مسلم قتل ظلماً ، ولم يرتث ، ولم يجب عليه الغسل في حال الحياة [١] ، فأشبه إذا قتله أهل الحرب [٢] .

= البغي ص ١٨٤ ـ ١٨٧ ، وحلية العلماء ٢/ ٣٦٠ و ٣٦١ ، والمجموع ٥ / ٢٦٧ .
وإلى هذا ذهب المالكية . انظر : التمهيد ٢٤ / ٢٤٥ ، والإشراف ١/ ١٥٠ و ١٥١ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٤٧ و ٢٤٨ .

(١) بجنابة ونحوها .

(٢) كما استدل الحنابلة على عدم تغسيل قتلى أهل العدل بأن علياً لم يغسل من قتل معه ، انظر : المغني ٣/ ٤٧٤ و ٤٧٥ . ولكن لم أجد ذكراً لهذا الأثر في كتب السنة ، لكن قال ابن عبد البر بعد أن ذكر مذهب القائلين بعدم التغسيل : «ورووا من طرق كثيرة صحاح عن زيد بن صوحان أنه قال : لا تنزعوا عني ثوباً ، ولا تغسلوا عني دماءً ، وادفنوني في ثيابي . . . وقتل زيد بن صوحان يوم الجمل ، وثبت عن عمار بن ياسر أنه قال مثل قول زيد بن صوحان ، وقتل عمار بصفين سنة سبع وثلاثين ، وصلى عليه علي ، ولم يغسله» ا.هـ. التمهيد ٢٤ / ٢٤٥ . وأثر زيد بن صوحان وعمار بن ياسر ، رواهما البيهقي في السنن ٤/ ١٧ و ٨ / ١٨٦ ، كما روى البيهقي في السنن في الموضعين المحال عليهما أن عماراً نفسه أوصى ألا يغسل ، وقال ابن حجر عن هذا الأثر : «صححه ابن السكن» ا.هـ. التلخيص ٢/ ١٥٢ . كما استدل الحنابلة ، ومن وافقهم على تغسيل قتلى أهل البغي بما روي عنه ﷺ : «صلوا على من قال لا إله إلا الله» رواه الدارقطني ٢/ ٥٦ ، لكنه حديث ضعيف بجميع طرقه كما بين ذلك ابن الجوزي ، وابن عبد الهادي في كتابه تنقيح التحقيق ٢/ ١١٢ و ١١٣ و ١١٥ ـ ١١٧ .

وللحنابلة دليل عقلي ذكره ابن قدامة بقوله : «إنهم مسلمون ، لم يثبت لهم حكم الشهادة ، فيغسلون ، ويصلى عليهم » ا.هـ. المغني ١٢/ ٢٥٥ .

[١٦ / ٣٥١] **مسألة** : إذا اختلط أموات المشركين ، وأموات المسلمين ، وكانوا ممن تجب الصلاة عليهم [١] ، فإنهم يصلى على جميعهم بالنية [٢] .

[اختلاط موتى المسلمين والمشركين]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن تساووا ، أو كان الكفار أكثر لم [يصل][٣] عليهم [٤] .

لنا :

ـ أنه اختلط من يصلى عليهم بمن لا يصلى عليه ، فيجب أن يصلى على الجميع بالنية ، قياساً على ما / إذا كان المسلمون أكثر .

[٥٢/ب]

[١٧ / ٣٥٢] **مسألة** : إذا وجد بعض جسد الميت غسل وصلي عليه [٥] .

[تغسيل ما وجد من جسد الميت والصلاة عليه]

---

(١) احتراز من شهداء المعترك ، الذين لا يصلى عليهم .

(٢) أي : تنوى الصلاة على المسلمين منهم بخاصة . انظر : الهداية ١/ ٦١ ، والمستوعب ٣/ ١٤٥ ، والفروع ٢/ ٢٥٥ . وهذا مذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥١ ، والبيان والتحصيل ٢/ ٢٧٧ ، والتاج والإكليل ٢/ ٢٥٠ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٣٥٦ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٦٠ .

(٣) في الأصل :ـ يصلي ـ والصواب لغة ما أثبت .

(٤) انظر : المبسوط ٢/ ٥٤ ، وبدائع الصنائع ١/ ٣٠٣ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٠٠ و ٢٠١ .

(٥) انظر : الهداية ١/ ٦١ ، والمستوعب ٣/ ١٤٦ ، والمغني ٣/ ٤٨٠ و ٤٨١ ، والإنصاف ٢/ ٥٣٦ و ٥٣٧ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن وجد لم يغسل ، ولم [يصل][١] عليه[٢] .

لنـــا :

ـ أنه بعض من الجملة ، لا ينفصل منها في حال السلامة ، انفصل عنها بعد وجوب الصلاة عليها ، فوجب غسله ، والصلاة عليه كما لو وجد الأكثر [٣] .

=وهذا مذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٥٥، والمجموع ٥/ ٢٥٣ـ ٢٥٥ .

(١) في الأصل :ـ يصلى ـ بالألف ، والصواب حذفها علامة على الجزم .

(٢) أي : إن وجد بعض جسد الميت ، أما لو وجد أكثره ، فإنه يغسل ويصلى عليه . انظر : المبسوط ٢/ ٥٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٩٩ .

وإلى هذا ذهب المالكية ، انظر : الإشراف ١/ ١٥١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٢٦ .

تنبيه : حدَّ الحنفية الكثير الذي يصلى عليه إذا كان أكثر من النصف ، أو النصف ومعه الرأس . وأما المالكية فحدّوا الكثير الذي يصلى عليه بثلثي البدن فأكثر ، وما دون الثلثين فلا يصلى عليه .

(٣) كما استدل الحنابلة ، ومن وافقهم ببعض الآثار المروية عن بعض الصحابة ، في هذا الباب، فروي أن أبا عبيدة صلى على رؤوس بالشام ، وكذلك روي عن أبي أيوب أنه صلى على رِجْل ، أخرجهما ابن أبي شيبة ٣/ ٣٥٦. وقال الشافعي رحمه الله : «بلغنا أن طائراً ألقى يداً بمكة في وقعة الجمل ، فعرفوها بالخاتم ، فغسلوها وصلوا عليها»ا. هـ الأم ١/ ٢٦٨ . وانظر : التلخيص الحبير ٢/ ١٥١ و ١٥٢ .

[استحباب كون الكفن أبيض]

[١٨ / ٣٥٣] **مسألة** : يستحب أن يكون الكفن ثياباً بياضاً [(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة [(٢)] .

لنـا :

ـ حديث عائشة [(٣)] عنه ﷺ : (عليكم بهذه الثياب البياض [فألبسوها][(٤)] أحياءكم ، وكفنوا بها موتاكم) [(٥)] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٥٩ ، والمغني ٣/ ٣٨٣ ، والإنصاف ٢/ ٥١٠ و ٥١١ ، وإليه ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : التلقين ص : ٤٤ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٢٥ و ١٢٦ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٢٦٦ ، والغاية القصوى ١/ ٣٦١ .

(٢) في قوله : يستوي في ذلك الأبيض وغيره . انظر : الأصل ١/ ٤٣٧ ، والمبسوط ٢/ ٧٢ . حيث جاء في الأصل : «قلت : والبرود أحب إليك أم البياض ؟ قال : كل حسن »ا. هـ. لكن نص بعض علماء الحنفية على أفضلية البياض ، كما جاء في بدائع الصنائع ١/ ٣٠٧، والبناية ٢/ ٩٧٣ ، والبحر الرائق ٢/ ١٧٦ .

(٣) ليس هذا الحديث المذكور من مسند عائشة ، فلعل في الكلام سقطا ، تقديره ـ حديث عائشة ، وقوله ﷺ . . . ـ وأما حديث عائشة فلفظه : «أن رسول الله ﷺ كفن في ثلاثة أثواب يمانية بيض سحولية . . . » الحديث خرجه البخاري ـ الفتح ٣/ ١٦١ و ١٦٢ [١٢٦٤] ، ومسلم ٢/ ٦٤٩ [٩٤١] .

(٤) في الأصل : ـ فليلبسوها ، والصواب من رواية الحديث ما أثبت .

(٥) رواه بنحوه أبو داود ٥/ ٥١ [٤٠٦١] ، والترمذي ٣/ ٣١٠ و ٣١١ [٩٩٤]، وقال : «حديث حسن صحيح »ا. هـ. ، وابن ماجه ٢/ ١١٨١ [٣٥٦٦] ، والحاكم ١/ ٣٥٤، وقال : «هذا حديث صحيح على شرط مسلم ، ولم يخرجاه »ا. هـ. جميعهم من حديث ابن عباس ولفظ الحاكم ـ وهو أقربها إلى ما ذكره المؤلف : (خير ثيابكم البياض فألبسوها أحياءكم ، وكفنوا فيها موتاكم) .

[كفن المرأة في مالها]

[١٩ / ٣٥٤] **مسألة** : كفن المرأة في مالها[(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما : كفنها على زوجها[(٢)] .

لنـــا :

ـ أن الموت معنى يزيل النكاح ، ويقطعه ، فمنع وجوب الكفن، دليله : الطلاق .

[السنة في المشي مع الجنازة]

[٢٠ / ٣٥٥] **مسألة** : المشي أمام الجنائز أفضل ، وإن كان راكباً فالمشي سيراً خلفها أفضل [(٣)] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٥٩ ، والمستوعب ٣/ ١١٣ ، والعذب الفائض ١/ ١٤ وفيه قول الناظم :

تجهيز زوجة على زوج علم ... إيساره لو بالغناء تتسم
عند الإمام الشافعي ومطلقا ... عند أبي حنيفة وأطلقا
ومالكٌ وأحمدٌ من مالها ... إذا الحياة انقطعت ومالها

وإلى هذا ذهب مالك . انظر : التاج والإكليل ٢/ ٢١٨ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤١٤ .

(٢) مطلقاً عند الحنفية ، وعند الشافعية بشرط اليسار .

انظر للحنفية : شرح السراجية ص : ٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٠٦ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٣٣٨ ، والفوائد الشنشورية مع حاشيتها التحفة الخيرية ص : ٤٦ .

(٣) انظر : المستوعب ٣/ ١٤٨ و ١٤٩ ، والمغني ٣/ ٣٩٧ ـ ٣٩٩ ، والإنصاف ٢/ ٥٤١ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : المشي خلفها أفضل، ولم يفرق[١] .

وخلافاً لمالك والشافعي في قولهما : المشي أمامها أفضل، ولم يفرقا[٢] .

لنا :

ـ أن من يصلي على الميت شافع له ، هكذا وردت السنة أنه يدعى له : جئناك شفعاء[٣] ، ومن شأن الشفيع أن يتقدم بين يدي المشفوع [له][٤] .

---

(١) بين الراكب ، والماشي . انظر : الحجة ١/ ٣٦٦ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٤٤ .

(٢) بين الراكب ، والماشي . لكن فيما نسبه للمالكية نظر ،فإن متأخري المالكية نصوا على أن السنة للماشي أن يتقدم الجنازة ، وأما الراكب فالسنة في حقه المشي خلفها، وعلى هذا مشى خليل في مختصره ، والشارحون له ، لكن عبارات متقدمي المالكية ليس فيها تعرض للراكب . انظر لذلك كله : المدونة ١/ ١٧٧ ، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٨٣ ، والإشراف ١/ ١٥١ ، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٢/ ٢٢٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤١٨ .

وأما الشافعية: فما نسبه المؤلف لهم صحيح ، إذ صرحوا بذلك في كتبهم ، انظر : المجموع ٥/ ٢٧٩ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٤٠.

(٣) كما جاء في حديث أبي هريرة عند أبي داود ٣/ ٢١٠ [٣٢٠٠] ، والحديث ضعفه الألباني في ضعيف سنن أبي داود ص : ٣٢٥ .

(٤) انظر : المغني ٣/ ٣٩٨ . وأما الدليل على أفضلية مشي الراكب خلف الجنازة، فحديث المغيرة بن شعبة وفيه قوله ﷺ : (الراكب يسير خلف الجنازة)، وقد تقدم ذكر طرف منه ، وتخريجه في المسألة : ٣٤٤ ص : ٣٧٥ حاشية ١ .

كما استدل الجمهور على أفضلية المشي أمام الجنازة لغير الراكب ، «بحديث ابن عمر: «أنه رأى رسول الله ﷺ وأبا بكر ، وعمر ، يمشون أمام الجنازة» رواه أبو داود =

[الأحق بالصلاة على الميت]

[٢١ / ٣٥٦] **مسألة** : الصلاة على الميت تستفاد بالوصية ، ويكون الوصي أحق من الولي (١) .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : لا تستفاد (٢) .

لنـــا :

ـ أنها ولاية تنتقل إلى الورثة ، فجاز أن تنتقل إلى الوصي بالوصية أصله : / ولاية المال (٣) . [٥٣/أ]

=٣/ ٢٠٥[٣١٧٩]، والترمذي ٣/ ٣٢٠[١٠٠٨]، والنسائي ٤/ ٥٦ [١٩٤٤] ، وابن ماجه ١/ ٤٧٥ [١٤٨٢]، وقد روي هذا الحديث مرسلاً عن الزهري، قال الترمذي : «وأهل الحديث كلهم يرون أن الحديث المرسل في ذلك أصح» ا. هـ . ٣/ ٣٢١، وانتصر لرواية الوصل البيهقي، كما حكى ذلك عنه ابن حجر في التلخيص٢/ ١١٨ ، وكذا الألباني في الإرواء، وأطال بذكر شواهده ومتابعاته ٣/ ١٨٦ ـ ١٩٢ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٦٠ ، والمغني ٣/ ٤٠٥ و ٤٠٦ ، والفروع ٢/ ٢٣١ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٤٨ .

(٢) الصلاة بالوصية بحال .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٤١ ، والبناية ٢/ ٩٨٠ ، والجوهرة النيرة ١/ ١٢٨ و ١٢٩ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٣٤٥، والمجموع ٥/ ٢٢٠ .

وأما المالكية : فقد نص بعض أئمتهم على أن الوصي أحق بالصلاة من غيره ، ومن ثم فالصلاة تستفاد بالوصية عندهم ، إذا كان الموصى إليه له حال في العلم والخير .

انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٧٦ ، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٢/ ٢٥١ .

(٣) كما استدل الحنابلة على أن الصلاة على الميت تستفاد بالوصية بمجموعة من الآثار عن بعض الصحابة ، ومنها : ما روى البيهقي ٤/ ٢٩ أن ابن مسعود أوصى أن=

[تقديم السلطان على الولي في الصلاة على الميت]

[٢٢ / ٣٥٧] **مسألة** : السلطان أحق بالصلاة على الميت من الولي(١) .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : الولي أولى(٢) .

لنا :

- أنها صلاة من شرطها الاجتماع ، فإذا حضر السلطان كان أولى بالتقدم كالجمعة ، والعيدين ، وسائر الصلوات(٣) .

[الأب والجد أولى بالصلاة على الميت من الابن]

[٢٣ / ٣٥٨] **مسألة** : الأب ، والجد أولى من الابن(٤) . خلافاً

=يصلي عليه الزبير بن العوام ، وأوصت أم سلمة أن يصلي عليها سعيد بن زيد . كما في مصنف ابن أبي شيبة ٣/ ٢٨٥ .

(١) انظر : المغني ٣/ ٤٠٦ ، والمحرر ١/ ١٩٣ ، والإنصاف : ٢/ ٤٧٣ . وهو مذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : المبسوط ٢/ ٦٢ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٣٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥١ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٥١ .

(٢) انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٤٤، وروضة الطالبين ٢/ ١٢١ .

(٣) كما استدل الحنابلة ومن وافقهم بقوله ﷺ (. . . . ولا يؤمنَّ الرجلُ الرجلَ في سلطانه)، الحديث رواه مسلم ١/ ٤٦٥ [٦٧٣] وقد تقدم الاستشهاد بطرف منه في المسألة : ٢٦٦ ص : ٢٩٢ . حاشية : ٤ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٦٠ وانظر لزاماً ص : ٥٨ ، والمستوعب ٣/ ١٢٣ ، والإنصاف ٢/ ٤٧٤ و ٤٧٥ . وإلى هذا ذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : بدائع الصنائع ١/ ٣١٨، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٢٠ و ٢٢١ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢ / ٣٤٤ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٢١ .

لمالك(١) .

دليلنـــا :

ـ أن الابن [يقاد به (٢)] فلا يتقدم على الأب والجد ، كالعم ، وابن العم .

[الأوقات التي لا يصلى على الميت فيها]

[٢٤ / ٣٥٩] مسألة : لا يصلى على الميت حين طلوع الشمس ، وحين غروبها ، ولا حين قيامها (٣) .

خلافاً للشافعي في قوله : يجوز ذلك (٤) .

لنـــا :

ـ أنها نوع صلاة لم يشرع لها الأذان والإقامة ، فجاز أن يمنع من فعلها

---

(١) في قوله : الابن أولى من الأب . انظر : الإشراف ١/ ١٥٢ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٢٨ .

(٢) في الأصل كلمة غير واضحة ، ولعل ما أثبت هو الصواب . ومعناه أن الابن يقاد بأبيه ، بخلاف الأب ، فإنه لو قتل ابنه لا يقاد به ، فدل ذلك على أولوية الأب في الصلاة من الابن .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٤٢ ، والمستوعب ٣/ ١٢٢ ، والإنصاف ٢/ ٢٠٥ و ٢٠٦ . وإلى هذا ذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ٤٢٩ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ١/ ٢٣٤ـ ٢٣٦ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٧٦ ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٨٦ و ١٨٧ .

(٤) من غير كراهة . انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٤٢ ، والمجموع ٥/ ٢١٣ .

في الأوقات المنهي عنها ، دليله : النوافل التي لا سبب لها [١] .

[الجمع بين الجنائز في الصلاة حال الاستدامة]

[٢٥ / ٣٦٠] **مسألة** : إذا كبر الإمام على الجنازة ، ثم جيء بجنازة أخرى فكبر أخرى ونواهما فهو لهما ، وكذلك إن جيء بثالثة ، أو رابعة ، فإن جيء بخامسة لم ينوها بالتكبير [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ومالك في قولهما : إن نوى بالثانية لهما فهو للأولة ، وإن نوى بها [الثانية] [٣] خرج من صلاة

(١) وقد جاءت السنة دالة على النهي عن الصلاة على الميت في هذه الأوقات الثلاثة، كما في حديث عقبة بن عامر الجهني وقوله : «ثلاث ساعات كان رسول ﷺ ينهانا أن نصلي فيهن ، أو أن نقبر فيهن موتانا : حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع ، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشمس ، وحين تَضَيَّفُ الشمس للغروب حتى تغرب»، رواه مسلم ١/ ٥٦٨ و ٥٦٩ [٨٣١]، قال ابن قدامة : «قال ابن المبارك : معنى أن نقبر فيهن موتانا ، يعني: الصلاة على الجنازة » ا. هـ . ٣/ ٥٠٢ .

(٢) انظر : المستوعب ٣/ ١٣٦ ، والمغني ٣/ ٤٥١ ، والإنصاف ٢/ ٥٢٨ . قال ابن قدامة موضحاً هذه المسألة : «إذا كبر على جنازة ، ثم جيء بأخرى ، كبر الثانية عليهما ، وينويهما ، فإن جيء بثالثة كبر الثالثة عليهن ، ونواهن ، فإن جيء برابعة كبر الرابعة عليهن ، ونواهن ، ثم يكمل التكبير عليهن إلى سبع ، ليحصل للرابعة أربع تكبيرات ، إذ لا يجوز النقصان منهن ، ويحصل للأولى سبع ، وهو أكثر ما ينتهي إليه التكبير » ا. هـ. المغني ٣/ ٤٥١ .

(٣) في الأصل : (الثالث) والصواب ما أثبت ؛ لأن المقصود أنه إن نوى بالتكبيرة الثانية الجنازتين معاً، فالتكبيرة تنعقد للجنازة الأولى ، وإن نوى بالتكبيرة الثانية الجنازة الثانية انعقدت التكبيرة لها ، ويعد خارجاً من الأولى ، فإذا فرغ من الصلاة على الثانية ، أعاد الصلاة على الأولى .

الأولى [(١)] .

لنـــا :

أنه يجوز أن يجمعها بنية واحدة حال الابتداء ، وهو إذا وضعها جميعاً في حالة واحدة ، وأحرم ينوي الصلاة عليها ، فجاز أن يجمعها بنية واحدة في حال الاستدامة، دليله : الحج مع العمرة ؛ يجوز في الابتداء الجمع بينهما ، وهو القران ،و يجوز في حال الاستدامة ، وهو إدخال الحج على العمرة .

[٥٣/ب] [موقف الإمام في صلاة الجنازة]

[٢٦ / ٣٦١] **مسألة :** / يقوم الإمام من الجنازة إذا كان رجلاً عند صدره ، وإن كانت امرأة بحذاء وسطها [(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يقوم بحذاء صدره ، رجلاً كان أو امرأة[(٣)] .

---

(١) انظر للحنفية : بدائع الصنائع ١/ ٣١٦ ، والبحر الرائق ١/ ١٨٠ ، والفتاوى الهندية ١/ ١٦٥ .

وأما المالكية : فمنصوص مذهبهم أنه لا يصح إدخال الصلاة على الجنازة الثانية ، في صلاتهم على الجنازة الأولى، وإنما يكملون التكبير في صلاة الجنازة الأولى ، ثم يبتدئون الصلاة على الجنازة الثانية .

انظر : المدونة ١/ ١٨١ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٠٩ . بمثل هذا قال الشافعية . انظر : الأم ١/ ٢٧٦ ، والمجموع ٥/ ٢٢٧ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٦٠ ، والمستوعب ٣/ ١٢٤ و ١٢٥ ،والإنصاف ٢/ ٥١٦ .

(٣) انظر : تبيين الحقائق ١/ ٢٤٢ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢١٦ .

وخلافاً لمالك في قوله : يقف من الرجل عند وسطه ، ومن المرأة عند منكبيها (١) .

وخلافاً للشافعي في قوله : يقف من المرأة [عند وسطها] (٢)، والرجل حذاء رأسه، على اختلاف أصحابه (٣) .

لنـــا :

ـ ما روي عن النبي ﷺ : «أنه صلى على امرأة ماتت في نفاسها فقام عند وسطها » (٤) .

---

(١) انظر : الإشراف ١/ ١٥٣ ، والرسالة مع شرحها تنوير المقالة ٣/ ٥١ .

(٢) زيادة لابد منها ؛ لأن مذهب الشافعية مشروعية القيام عند وسط المرأة بلا خلاف. وانظر المصادر في الحاشية التالية .

(٣) والصحيح الذي قطع به الجمهور من الشافعية الوقوف عند رأس الرجل ، والقول الثاني : الوقوف عند صدره . انظر: روضة الطالبين ٢/ ١٢٢ ، والمجموع ٥/ ٢٢٤ و٢٢٥ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٤٨ .

(٤) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٢٣٩ [١٣٣١ و ١٣٣٢] ، ومسلم ٢/ ٦٦٤ [٩٦٤] وفي رواية مسلم تسمية المرأة بأم كعب .

كما استدل الحنابلة على مشروعية الوقوف على الرجل عند صدره ، بحديث أبي غالب قال : «صليت مع أنس بن مالك على جنازة رجل ، فقام حيال رأسه ، ثم جاؤوا بجنازة امرأة من قريش ، فقالوا : يا أبا حمزة صلّ عليها ، فقام حيال وسط السرير ، فقال له العلاء بن زياد : أهكذا رأيت النبي ﷺ قام على الجنازة مقامك منها ، ومن الرجل مقامك منه؟ قال نعم » رواه أبو داود ٣/ ٢٠٨ [٣١٩٤] ، والترمذي ٣/ ٣٤٣ ، ٣٤٤[١٠٣٤] ، واللفظ له ، وابن ماجه ١/ ٤٧٩ [١٤٩٤] ، والحديث حسنه الترمذي، وجود إسناده ابن باز في تعليقه على الفتح ٣/ ٢٤٠ ، وقال : «وهو حجة=

[صلاة الجنازة في المسجد]

[٢٧ / ٣٦٢] **مسألة** : تجوز الصلاة على الميت في المسجد (١) .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : يكره ذلك (٢) .

لنـــا :

ـ أن كل صلاة لا يكره فعلها في مسجد الجنائز ، لم يكره ذلك في سائر المساجد ، كسائر الصلوات (٣) .

[رفع اليدين في تكبيرات الجنازة]

[٢٨ / ٣٦٣] **مسألة** : ويرفع يديه في التكبير (٤) . خلافاً لأبي

=قائمة على التفرقة بين الرجل والمرأة في الموقف، ودليل على أن السنة الوقوف عند رأس الرجل ، ووسط المرأة »ا.هـ. ،وقال ابن قدامة في المغني ٣/ ٤٥٣ ، «فأما قول من قال : يقف عند رأس الرجل ، فغير مخالف لقول من قال بالوقوف عند الصدر ؛ لأنهما متقاربان ، فالواقف عند أحدهما واقف عند الآخر ، والله أعلم » ا.هـ.

(١) انظر : المغني ٣/ ٤٢١ ، والمبدع ٢/ ٢٦٣ ، والإنصاف ٢/ ٥٣٨ . وإلى ذلك ذهب الشافعية . انظر : روضة الطالبين ٢/ ١٣١ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٦١ .

(٢) انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٢٤٢ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٢٤ـ٢٢٦ . وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥٤ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٣٩ .

(٣) بل قد جاء في السنة ما يدل على الجواز صراحة ، فقد روى مسلم ٢/ ٦٦٨ [٩٧٣]، عن عباد بن عبد الله بن الزبير : «أن عائشة أمرت أن يُمَرّ بجنازة سعد بن أبي وقاص في المسجد فتصلي عليه ، فأنكر الناس ذلك عليها ، فقالت : ما أسرع ما نسي الناس ! ما صلى رسول الله ﷺ على سهيل ابن البيضاء إلا في المسجد » .

(٤) انظر : المستوعب ٣/ ١٢٥ ، والمحرر ١/ ١٩٥ ، وكشاف القناع ٢/ ١١٦ . وإليه ذهب الشافعية . انظر : روضة الطالبين ٢/ ١٢٥ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٤٢.

حنيفة[١] .

لنـــا :

ـ أنها [تكبيرات][٢] يقع طرفاها في حال القيام ، فاستحب لها رفع اليدين ؛ كتكبيرة الافتتاح [٣] .

[القراءة في صلاة الجنازة]

[**٢٩ / ٣٦٤**] **مسألة** : القراءة شرط في صحة صلاة الجنازة [٤] .

(١) في قوله : لا ترفع الأيدي إلا في التكبيرة الأولى . انظر : تبيين الحقائق ١/ ٢٤١ ، ومختصر القدوري مع شرحه الجوهرة النيرة ١/ ١٣١ .

وعن المالكية كالقولين ، والمشهور من مذهبهم : الرفع عند التكبيرة الأولى . انظر : الرسالة مع شرحها تنوير المقالة ٣/ ٤٩ و ٥٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤١٨ .

(٢) في الأصل : (التكبيرة) .

(٣) كما يستدل على مشروعية الرفع مع كل تكبيرة بفعل ابن عمر ، حيث كان يرفع يديه مع كل تكبيرة . روى ذلك الشافعي في الأم ١/ ٢٧١ ، وعبد الرازق ٣/ ٤٧٠ [٦٣٦٠] ، وابن أبي شيبة ٣/ ٢٩٦ و ٢٩٧ . ورواه البخاري معلقاً ٣/ ٢٦ .

ورواه الدارقطني في العلل مرفوعاً إلى النبي ﷺ ، لكن صوب الدارقطني رواية الوقف ؛ لأنه لم يرفعه سوى عمر بن شبه ، وتعقبه ابن باز بقوله : «والأظهر عدم الالتفات إلى هذه العلة ؛ لأن عمر المذكور ثقة ، فيقبل رفعه ؛ لأن ذلك زيادة من ثقة ، وهي مقبولة على الراجح عند أئمة الحديث» ا. هـ. التعليق على الفتح ٣/ ٢٢٧ .

وانظر : التخليص الحبير ٢/ ١٥٤ ، وأحكام الجنائز ص : ١٤٨ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٦١ ، والمستوعب ٣/ ١٣٠ ، والمغني ٣/ ٤١١ ، والإنصاف ٢/ ٥٢٤ .

وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : الأم ١/ ٢٧٠ و ٢٧١ ، والمجموع ٥/ ٢٣٣ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يقرأ ، بل يكبر ، ويذكر الله تعالى[(١)] .

لنـــا :

ـ أنها صلاة يجب فيها القيام ، فوجب فيها القراءة مع القدرة ، أصله : جميع الصلوات[(٢)] .

[دخول المسبوق مع الإمام من غير انتظار لتكبيره]

[٣٠ / ٣٦٥] **مسألة** : إذا جاء والإمام قد كبر تكبيرة ، أو تكبيرتين ، كبر ولم ينتظر الإمام ـ في أصح الروايتين ـ[(٣)] .

---

(١) انظر : الأصل ١/ ٤٢٤ و ٤٢٥ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٤٠ و ٢٤١ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢١٢ و ٢١٣ ، وهو مذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ١٧٤ ، والتفريع ١/ ٣٦٧ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤١٨ .

(٢) ومن المنقول ـ وحقه التقديم ـ حديث أم شريك الأنصارية قالت : «أمرنا رسول الله ﷺ أن نقرأ على الجنازة بفاتحة الكتاب » رواه ابن ماجه ١/ ٤٧٩ و ٤٨٠ [١٤٩٦]، قال البوصيري في مصباح الزجاجة ١/ ٤٨٧ : «هذا إسناد حسن. شهرٌ ، والراوي عنه مختلف فيهما ، رواه أبو يعلى الموصلي في مسنده من طريق حماد بن جعفر به » ا. هـ. وبحثت في مسند أبي يعلى المطبوع فلم أجد فيه هذا الحديث ، فلعله في مسنده الكبير . وقد قال ابن حجر عن حديث أم شريك : « في إسناده ضعف يسير» ا. هـ. التلخيص ٢/ ١٢٧ .

ومن المنقول كذلك حديث طلحة بن عبد الله بن عوف قال : «صليت خلف ابن عباس رضي الله عنهما على جنازة فقرأ بفاتحة الكتاب . قال : لتعلموا أنها سنة » رواه البخاري ٣/ ٢٤٢ [١٣٣٥] قال الشافعي : «وأصحاب النبي ﷺ لا يقولون بالسنة والحق ، إلا لسنة رسول الله ﷺ إن شاء الله تعالى » ا. هـ . الأم ١/ ٢٧١ .

(٣) أي : لم ينتظر الإمام حتى يكبر فيكبر معه ، وإنما يكبر ويدخل في الصلاة . =

خلافاً لأبي حنيفة ومالك في إحدى الروايتين عنه ، في قولهما : ينتظر الإمام ، فإذا كبَّر كبر معه / ، فإذا سلم قضى ما عليه (١) . [٥٤/أ]

لنا :

ـ أنها صلاة أُمِرَ المأموم باتباع الإمام فيها ، فوجب أن تجب عليه تكبيرة الافتتاح في الموضع الذي أدركه ، أصله : سائر الصلوات .

[٣١ / ٣٦٦] **مسألة** : إذا فاته شيء من التكبير مع الإمام ، وسلم الإمام ، استحب له قضاؤه متتابعاً ، وإن لم يقض لم تبطل صلاته في أصح الروايتين (٢) . [قضاء المسبوق لما فاته من التكبير]

خلافاً لأكثرهم في قولهم : يقضي (٣) .

= انظر : الروايتين ، والوجهين ١/ ٢١٠ و ٢١١ ، والمغني ٣/ ٤٢٥ ، والإنصاف ٢/ ٥٢٩ . وإلى هذا ذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٥١ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٢٨ .

(١) انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٢٤١ و ٢٤٢ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢١٦ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥٣ ، والبيان والتحصيل ٢/ ٢٤٠ ـ ٢٤٢ ، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٢/ ٢١٧ .

(٢) انظر : التمام ١/ ٢٦٤ و ٢٦٥ ، والمغني ٣/ ٤٢٣ و ٤٢٤ ، والإنصاف ٢/ ٥٣٠ و ٥٣١ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٥٠ .

(٣) فإن لم يقض لم تصح صلاته . انظر للحنفية : بدائع الصنائع ١/ ٣١٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢١٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤١٣ . =

لنـــا :

ـ مـا روي عن عـائشة قـالـت : «يارسـول الله أصلي على الجنازة ، ويخفى علي بعض التكبير » . فقال ﷺ : (ما أدركت فكبري ، وما فاتك فلا قضاء عليك) [١] .

ـ ولأن القصـد من الصـلاة على الجنازة الدعـاء ، وقـد قـالوا : إنه إذا [خاف][٢] رفع الجنازة قضـاه متتـابعاً ، وترك الدعاء ، فـأولى أن يسـقط التكبيـر الذي ليس بمقصـود ؛ لأن كل ركـعـة من الصـلاة إذا فـاتت تقـضى بالذكر الذي فيها .

[إعـادة الصـلاة على الميت لمن لم يصلِّ عليه]

[٣٢ / ٣٦٧] مسـألة : يجـوز أن يصلي على الجنازة من لم [يصل عليها] [٣] مع الإمام قبل الدفن ، وبعده [٤] .

=وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٢ / ١٢٨ ، والمجموع ٥/ ٢٤١ ـ ٢٤٣ .

(١) هذا الحديث لم أجده فيما بين يدي من مصادر السنة ، وهو حديث يذكره الحنابلة في كتبهم ، ولم ينسبوه لأحد ، اللهم إلا ابن أبي يعلى في كتابه : التمام ١/ ٢٦٥ ، حيث نسبه إلى البخاري ، وتعقبه المحققان بأنه غير موجود في البخاري ، فلعله تصحيف من الناسخ ، حيث صحف كلمة ـ النجاد ـ إلى البخاري .

(٢) في الأصل : (جاء وقد) ، والصواب ما أثبت ؛ لأن الكلام عن شخص أدرك بعض التكبير مع الإمام ثم سلم الإمام ، وخشي أن ترفع الجنازة قبل قضاء ما فاته من التكبير ، كما يدل عليه سياق الكلام ، وليس الكلام عن شخص جاء بعد سلام الإمام ، وقد رفعت الجنازة ، كما يفهم من عبارة الأصل .

(٣) في الأصل : - يصليها - والظاهر أن أصلها كلمتان دمجهما الناسخ في لفظة واحدة ، والصواب ما أثبت . وانظر : الجامع الصغير ـ القسم الأول ـ ص : ٢٤٢ .

(٤) انظر : المغني ٣/ ٤٤٤ ، والإنصاف ٢/ ٢٥٧ ، وإلى هذا ذهب الشافعية =

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : لا تعاد الصلاة على الميت إلا أن يكون الولي خاصة ، وقد صلى عليه غيره ، فيعيدها الولي [١] .

لنا :

ـ أن كل من جاز أن يصلي على الميت إذا لم يكن قد صُلِّي عليه ، كان له أن يصلي ، وإن كان قد صُلِّي عليه ، كالولي ، والوالي [٢] .

=انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٥٢ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٣٠ .

(١) هذا بالنسبة للحنفية ، وأما المالكية فمذهبهم كراهة الصلاة على من صلي عليه مطلقاً للولي ولغيره .

انظر للحنفية : الأصل ٢/ ٦٧ ، وتبيين الحقائق ٢/ ٢٤٠ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٢٢ و ٢٢٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥٤ ، وبداية المجتهد ١/ ٢٤٥ ، وشرح الخرشي مع حاشية العدوي ٢/ ١٣٧ و ١٤٢ و ١٤٣ .

تنبيه : قيد الحنفية جواز إعادة الولي الصلاة على الميت بأمرين :

١ ـ ألا يصلي على الميت من هو مقدم على الولي ، كالسلطان ونحوه ، فإن صلى السلطان ، أو القاضي فليس للولي حق إعادة الصلاة .

٢ ـ ألا يصلي الولي خلف من تقدم عليه ، ممن ليس له حق التقدم ، وأما لو تابعه الولي في الصلاة ، فليس له حق الإعادة .

كذا ذكره صاحب الدر المختار وغيره من الحنفية ، انظر : الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٢٢٢ و ٢٢٣ .

(٢) وقد جاء في السنة نصوص صحيحه صريحة في الدلالة على جواز إعادة الصلاة على الميت ، لمن لم يصل عليه أولاً . ومنها : حديث أبي هريرة : « أن رجلاً أسود ، أو امرأة سوداء كان يقم المسجد ، فمات ، فسأل عنه النبي ﷺ فقالوا : مات . فقال : (أفلا كنتم آذنتموني به! دلوني على قبره) ، أو قال : (قبرها) ، فأتى قبره ، =

[توقيت الصلاة على الميت بعد الدفن]

[٣٣ / ٣٦٨] مسألة : لا يصلى على القبر بعد شهر [١] .

خلافاً للشافعي في قوله : يصلى عليه ما [لم] يعلم أنه قد بلي [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا دفن قبل أن يصلي عليه الولي صلى عليه إلى ثلاث [٣] .

= فصلى عليه»، رواه البخاري وهذا لفظه ـ الفتح ـ ١/ ٥٨ [٤٥٨] ، ومسلم ٢/ ٦٥٩٢ [٩٥٦] .

قال الإمام أحمد : «ومن يشك في الصلاة على القبر ! يروى عن النبي ﷺ من ستة وجوه ، كلها حسان »ا.هـ . المغني ٣/ ٤٤٤ و ٤٤٥ .

ولابن عبد البر ـ رحمه الله ـ بحث شائق ماتع لهذه المسألة، حيث ذكر كثيراً من الآثار الواردة في ذلك في كتابه التمهيد ٦/ ٢٥٩ ـ ٢٧٩ وقال في آخر بحثه : «من صلى على قبر، أو على جنازة قد صلي عليها، فمباح له ذلك ؛ لأنه قد فعل خيراً ، لم يحظره الله ولا رسوله ، ولا اتفق الجميع على المنع منه ، وقد قال الله تعالى: ﴿وَافْعَلُوا الْخَيْرَ﴾ ـ الحج من الآية : (٧٧) ـ ، وقد صلى رسول الله ﷺ على قبر ، ولم يأت عنه نسخه ، ولا اتفق الجميع على المنع منه ، فمن فعل فغير حرج ولا معنف، بل هو في حل وسعة وأجر جزيل إن شاء الله . . . »ا.هـ. التمهيد٦/ ٢٧٨ و ٢٧٩ .

(١) انظر : المستوعب ٣/ ١٣٦ ، والمغني ٣/ ٤٤٤ و ٤٥٥ والإنصاف ٢/ ٥٣١ .

(٢) هذا أحد الوجوه عند الشافعية ، والوجه المصحح عند النووي : «أنه يصلي عليه من كان من أهل فرض الصلاة عليه يوم موته ، ولا يصلي غيره »ا.هـ. روضة الطالبين ٢/ ١٣٠ ، وانظر : حلية العلماء ٢/ ٣٥٢ ، والمجموع ٥/ ٢٤٧ ـ ٢٤٩ .

(٣) هذه رواية عن أبي حنيفة ، والمصحح عند الحنفية عدم التقدير بزمن ، وإنما العبرة بغلبة الظن بعدم تفسخه ، فيصلي قبله ، لا بعده . وهذا للولي خاصة ، على ضوء ما قيد به في المسألة السابقة ، وكذلك يشمل الميت الذي دفن قبل أن يصلى عليه . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٤٢ ، وبدائع الصنائع ١/ ٣١٥ ، وتبيين الحقائق مع حاشية الشلبي ١/ ٢٤٠ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٢٣ و ٢٢٤ . =

لنـــا :

- ما / روى سعيد بن المسيب قال : «صلى رسول الله ﷺ على قبر أتى [٥٤/ب] عليه شهر »[١] .

ولأن ما زاد على الثلاث مدة لم تزد على شهر ، فجاز[٢] الصلاة فيها، أصله : الثلاث .

[٣٤ / ٣٦٩] مسألة : لايصلي الإمام على الغال[٣] من الغنيمة، ولا على من قتل نفسه ، ويصلي عليه بقية الناس[٤] . [صلاة الإمام على الغال وقاتل نفسه]

= وأما المالكية فمنعوا الصلاة على القبر ، إلا إذا دفن الميت من دون صلاة عليه ، فيصلى عليه ما لم تطل المدة ، وحدّها بعضهم بشهر . انظر : شرحي زروق وابن ناجي على الرسالة ١/ ٢٨٦ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٥٠ و ٢٥١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٢٧ .

(١) مرسل سعيد هذا مرسل صحيح رواه الترمذي ٣/ ٣٤٧ [١٠٣٨] ، ورواه البيهقي ٤/ ٤٨ و ٤٩ ، موصولاً من رواية ابن عباس ، لكن في إسناده سويد بن سعيد ، وقد سئل الإمام أحمد عن حديثه فقال : «لا تحدث بمثل هذا » تنقيح التحقيق ٢/ ١٣٢٩ .

(٢) كذا في الأصل ، وهو جائز لغة ، وإن كان الأفصح التأنيث .

(٣) الغال لغة : هو الخائن ، لكنه في عرف الشرع يطلق على الخائن في الغنيمة . انظر : الدرالنقي ١/ ٣١٦.

(٤) انظر : الهداية ١/ ٦١ ، والمغني ٣/ ٥٠٤ ، والإنصاف ٢/ ٥٣٥ . والمنح الشافيات ١/ ٢٥٠ و ٢٥١ .

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما: يصلى عليه[١].

- وكذلك[٢] لم [يصل][٣] على رجل غل من الغنيمة في غزاة [خيبر][٤].

(١) انظر للحنفية: تبيين الحقائق ١/ ٢٥٠، والبناية ٢/ ١٠٦٦، وإعلاء السنن ٨/ ٣١٣ و٣١٤.

تنبيه: في المطبوع من البناية قول العيني: «... ومن قتل نفسه أو قتل من الغنيمة»، وهذا تصحيف ظاهر والصواب - أوغلّ من الغنيمة -.

وانظر للشافعية في صلاة الإمام على الغال، وقاتل نفسه: المجموع ٥/ ٢٦٧، ومغني المحتاج ١/ ٣٦١ و ٣٦٢.

والمالكية موافقون للحنفية والشافعية في هذه المسألة: انظر: المدونة ١/ ١٧٧، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٨٠، والإشراف ١/ ١٥٤.

(٢) كذا في الأصل، والظاهر أن سقطاً حصل من الناسخ، ولعل تقديره: - لنا - ما روى جابر بن سمرة قال: «أتي النبي ﷺ برجل قتل نفسه بمشاقص، فلم يصلِّ عليه».

وحديث جابر هذا رواه مسلم ٢/ ٦٧٢ [٩٧٨]، والمشاقص: جمع مشقص، وهو: «نصل السهم إذا كان طويلاً غير عريض» ا. هـ. النهاية مادة: (شقص) ٢/ ٤٩٠.

(٣) في الأصل: (يصلي)، بإثبات الياء، والصواب لغة حذفها.

(٤) في الأصل - (حنين) ولعله تصحيف من الناسخ؛ لأن الواقعه إنما كانت في غزوة خيبر، وقد وقع هذا الوهم في اسم الغزوة عند جماعة من أهل العلم، من رواة الموطأ، كما نبه على ذلك ابن عبد البر في التمهيد ٢٣/ ٢٨٦.

والحديث رواه أبو داود ٣/ ٦٨ [٣٧١٠]، والنسائي ٤/ ٦٤ [١٩٥٩]، وابن ماجه ٢/ ٩٥٠ [٢٨٤٨] والحاكم ١/ ٣٦٤، جميعهم عن زيد بن خالد الجهني، ولفظ أبي داود: «أن رجلاً من أصحاب النبي ﷺ، توفي يوم خيبر، فذكروا ذلك لرسول=

ولأن امتناع الإمام من الصلاة عليه ضرب من الردع والزجر ؛ لأن صلاة الإمام شرف ، ومرغوب فيها ، فإذا تركها كان فيه [ردع وزجر][1] .

[صفة إدخال الميت القبر]

[٣٥ / ٣٧٠] **مسألة** : يسل الميت من قبل رأسه ، من عند رجلي القبر[2] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يدخله القبر معترضاً من قبل القبلة ، ولا يسل [3] .

= الله ﷺ فقال : (صلوا على صاحبكم) . فتغيرت وجوه الناس لذلك ، فقال : (إن صاحبكم غلَّ في سبيل الله) ففتشنا متاعه ، فوجدنا خرزاً من خرز يهود لا يساوي درهمين» ، وهو حديث صححه ابن أبي حاتم في العلل ١/ ٣٦٦، والحاكم ٢/ ١٢٧، ، ووافقه الذهبي ، وقال الشوكاني : «رجال إسناده رجال الصحيح » ا.هـ. نيل الأوطار ٥/ ٤١ .

(١) في الأصل : ردعاً وزجراً ، بالنصب ، والصواب الرفع ؛ لأنه اسم كان مؤخر .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٦٢ ، والمستوعب ٣/ ١٥٣ ، والإنصاف ٢/ ٥٤٤ . وهو قول للمالكية ، ومذهب الشافعية .

انظر للمالكية : مواهب الجليل مع التاج والإكليل ١/ ٢٣٣ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٢/ ٣٦٤ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٣٣ ، والمجموع ٥/ ٢٩١ و ٢٩٢و ٢٩٤ و ٢٩٥ .

(٣) انظر : مختصر القدوري مع شرحه الجوهرة النيرة ص ١/ ١٣٢ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٢/ ١٣٧ و ١٣٨ .

لنـــا :

ـ أنه يمد مداً ، فهو أسهل من إدخاله من قبل رأسه ، ومن إدخاله عرضاً[(١)] .

[تسنيم القبور وتسطيحها]

[٣٦ / ٣٧١] مسألة : تسنم[(٢)] القبور ولا تسطح[(٣)] .

خلافاً للشافعي في قوله : تسطح على وجه الأرض نحواً من شبر[(٤)] .

لنـــا :

ـ ما روي عن عبد الله بن الحسن[(٥)] قال : «رأيت قبر النبي ﷺ

(١) كما استدل لذلك بما رواه أبو داود عن عبد الله بن يزيد الخطمي الأنصاري رضي الله عنه «أنه صلى على رجل ، ثم أدخله القبر من قبل رجلي القبر . وقال : هذا من السنة » ٣/ ٢١٣ [٣٢١١]، ورواه البيهقي ٤/ ٥٤ ، وقال عقيبه : «هذا إسناد صحيح ، وقد قال : هذا من السنة ، فصار كالمسند» ا.هـ.

(٢) تسنيم القبور : جعلها كهيئة السنام للبعير . انظر : المطلع ص : ١١٩ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٦٢ ، والمغني ٣/ ٤٣٧ ، والمبدع ٢/ ٢٧٢ .

وهو مذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : الأصل ١/ ٤٢٢ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٣٧ .

وانظر للمالكية : مواهب الجليل ٢/ ٢٤٢ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٢٩ .

(٤) انظر : الأم ١/ ٢٧٣ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٣٧ .

(٥) عبد الله بن الحسن : لا أدري من هو ! وقد ورد الاسم عند أبي جعفر في رؤوس المسائل ١/ ٣٤٣ ، وكذا عند ابن قدامة في المغني ٣/ ٤٣٧ الحسن ، وليس عبد الله بن الحسن ، فلعل المقصود الحسن البصري .

مسنماً»(١) .

- ولأن التسنيم أبعد من التشبيه بأبنية الدنيا ، والتسطيح يشبهها ، ولا خلاف أنه قد خولف بين القبر وبينها ، ولهذا لم يجصص ، ولم يزوق(٢).

[٣٧ / ٣٧٢] **مسألة** : يكره الجلوس قبل أن توضع الجنازة [إلا] لمن تقدم / عليها (٣) .

[٥٥/أ]

[الجلوس قبل وضع الجنازة]

خلافاً لمالك ، والشافعي في قولهما : يجوز ذلك (٤) .

لنا :

- ما روى أبو هريرة قال : [قال رسول الله ﷺ] : (إذا اتبع أحد جنازة فلا يجلس حتى توضع) (٥) .

ولأن الجنازة متبوعة ، ومعها تابع ، والتابع لا يجلس قبل متبوعه ،

---

(١) الحديث خرجه البخاري من حديث سفيان التمار «أنه رأى قبر النبي ﷺ مسنماً». الفتح ٣/ ٣٠٠، وأما رواية عبد الله بن الحسن التي ذكرها المؤلف فلم أطلع عليها . لكن نسبها أبو جعفر في رؤوس المسائل ١/ ٣٤٣ ، إلى النجاد .

(٢) أي : لم يزين . انظر : لسان العرب ، مادة : (زوق) ١٠ / ١٥٠ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٦٢ ، والمغني ٣/ ٤٠٤ و ٤٠٥ ، والمحرر ١/ ٢٠٢ ، والإنصاف ٢/ ٥٤٢ . وهو مذهب الحنفية . انظر : الأصل ١/ ٤١٤ و ٤١٥ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٤٤ .

(٤) من غير كراهة .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥٢ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٣٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٢١ و ٤٢٤ .

وانظر للشافعية : الأم ١/ ٢٧٢ ، وفتح العزيز ٥/ ١٤٢ و ١٤٣ ، والمجموع ٥/ ٢٨٠.

(٥) رواه البيهقي ٤/ ٢٦ ، ولفظه : (إذا اتبع أحدكم جنازة ، فلا يجلس حتى توضع في الأرض)، ورواه أبو داود ٣/ ٢٠٣ [٣١٧٣]، من حديث أبي سعيد =

كالذين . . [١] بهم .

[٣٨ / ٣٧٣] **مسألة** : يكره الجلوس على القبر ، والاتكاء عليه ، وتوطيه [٢] .

[الجلوس على القبر والإتكاء عليه وتوطيه]

خلافاً لمالك في قوله : لا يكره [٣] .

لنا :

ما روى جابر [٤] : «أن النبي ﷺ نهى أن يقعد على القبر [وأن

= الخدري بلفظ : (إذا تبعتم الجنازة فلا تجلسوا حتى توضع) قال أبو داود : «روى هذا الحديث الثوري ، عن سهيل ، عن أبيه ، عن أبي هريرة : قال فيه : (حتى توضع بالأرض)، ورواه أبو معاوية عن سهيل قال : (حتى توضع في اللحد) قال أبو داود : وسفيان أحفظ من أبي معاوية »ا. هـ . ٣/ ٢٠٣ و ٢٠٤ .

وحديث أبي سعيد خرجه ـ كذلك ـ البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٢١٣ [١٣١٠] ، ومسلم ٢/ ٦٦٠ [٩٥٩] .

(١) كلمة لم أتمكن من قراءتها ، ورسمها هكذا : ـ (اصحبوا) ـ .

(٢) انظر : المغني ٣/ ٥١٦ ، والمحرر ١/ ٢١٢ ، والإنصاف ٢/ ٥٠٥ . وإلى هذا ذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : البحر الرائق ٢/ ١٩٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٤٥ .

وانظر للشافعية : المجموع ٥/ ٣١٢، ومغني المحتاج ١/ ٣٥٤.

(٣) انظر : مواهب الجليل ٢/ ٢٥٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٢٨.

(٤) جابر : بن عبد الله بن عمرو بن حرام ، الأنصاري ، السلمي ، أبو عبد الله ، وقيل غير ذلك ، أحد المكثرين عن النبي ﷺ ، شهد العقبة ، والخندق وما بعدها ، استغفر له النبي ص ليلة الجمل خمساً وعشرين مرة ، وكان له بعد وفاة النبي ﷺ حلقة في المسجد النبوي، يؤخذ عنه العلم، مات سنة (٧٨هـ)، بعد أن عمر طويلاً، روى=

يتكأ عليه][1] .

- ولأن في الجلوس عليها استخفافاً بصاحب القبر ، واستهانة .

[٣٩/ ٣٧٤] **مسألة** : وقت التعزية بعد الموت ، قبل الدفن وبعده [2] . [وقت التعزية]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تجوز بعد الدفن [3] .

= عن النبي ﷺ : (١٥٤٠) حديثاً .

انظر : الاستيعاب ٢/ ١٠٩ ، وأسد الغابة ١/ ٣٠٧ ، والإصابة ١/ ٤٣٤ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨٠ .

(١) في الأصل : (وألا يتكأ عليه) ، ولعله تصحيف من الناسخ ، والحديث أصله في مسلم ٢/ ٦٦٧ [٩٧٠] ، ولفظه : «نهى رسول الله ﷺ أن يجصص القبر ، وأن يقعد عليه ، وأن يبنى عليه » .

(٢) انظر : المحرر ١/ ٢٠٧ ، والمبدع ٢/ ٢٨٦ ، والإنصاف ٢/ ٥٦٣ و ٥٦٤ . وهو مذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٢٨٣ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٣٠ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٢/ ١٤٤ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٥٤ و ٣٥٥ .

(٣) لم أجد هذا القول منقولاً عن أبي حنيفة في شيء من كتب الحنفية التي بين يدي ، والذي نص عليه بعض علماء الحنفية : أن التعزية تستحب قبل الدفن ، وأما بعده فلا بأس بها . انظر : المستجمع ٢/ ٧٦٧ و ٧٦٨ ، والدر المنتقى ١/ ١٨٧ . وكلمة - لا بأس - تستعمل عند الحنفية - غالباً فيما تركه أولى . كما نبه على ذلك ابن عابدين ١/ ١١٩ . هذا وقد ذهب بعض الحنفية إلى استحباب التعزية قبل الدفن وبعده ، بل وإلى أفضليتها بعد الدفن ، انظر : الفتاوى الهندية ١/ ١٦٧ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٤١ .

لنـــا :

ـ [أن] مـا بعـد الدفن أولى ؛ لأنـ[ـه] مـا دام بين ظهـراني أهله لم يحصل الإياس التام ، وإنما يحصل بعد الدفن .

[شق بطن الحامل إذا ماتت لإخراج الجنين]

[٤٠ / ٣٧٥] **مسألة** : إذا ماتت امرأة حامل ، وعسر خروج الولد، فإنه لا يشق بطنها [(١)] .

خلافاً للشافعي في قوله : يشق بطنها ليخرج الولد [(٢)] .

لنـــا :

ـ « أنه ﷺ نهى عن المثلة» [(٣)] ، وفي هذا مثلة .

ـ ولأنه بالشق ليس يتحقق الوصول إلى المقصود ، وهـو حيـاة الجنين ؛ لأنه يموت بموت أمه ، والحركة الموجودة لخروج روحه بخروج روحها .

---

(١) بل «تسطو القوابل عليه فيخرجنه ، فإن لم يقدرن فليسطُ عليه بعض محارمها من الرجال، . . . . فإن لم يخرج فليتبـاطأ بدفنها مـا دام حياً» ا. هـ . ، المستوعب ٣/ ١٦٠ وانظر : المغني ٣/ ٤٩٧ ، والإنصاف ٢/ ٥٥٦ .

وهو المذهب عند المالكية . انظر : التاج والإكليل ٢/ ٢٥٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٢٩ .

(٢) إن رجيت حياته ، وإلا فلا يشق . انظر : حلية العلماء ٢/ ٣٥٤ ، والمجموع ٥/ ٣٠١ و ٣٠٢.

وهذا مذهب الحنفية . انظر : الفتاوى الخانية ١/ ١٨٨ ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص : ٩٧ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٣٨ .

(٣) رواه البخاري من حديث عدي بن ثابت ـ الفتح ـ ٥ / ١٤٢ و ١٤٣ [٢٤٧٤].

كتاب الزكاة

[زكـــاة الإبل إذا زادت عن عشـرين ومئة]

[١/ ٣٧٦] **مسألة** :إذا زادت الإبل عن عشرين ومئة ، ففي كل أربعين ابنة لبون (١) ، وفي كل خمسين حقة (٢) (٣) .

خلافاً لأبي حنيفة / في قوله : إذا زادت على عشرين ومئة استؤنفت الفريضة (٤) ، فيكون في كل خمس شاة ، وفي خمس وعشرين ومئة حقتان وشاة ، وفي مئة وثلاثين حقتان وشاتان ، وعلى هذا على مئة [وخمس] (٥) وأربعين، فيكون فيها حقتان وبنت مخاض (٦) ، وفي [٥٥/ب]

---

(١) ابنة لبون : هي ما تم لها سنتان من الإبل ودخلت في الثالثة ، والذكر : ابن لبون ، سميا بذلك لأن أمهما قد ولدت بعدهما ـ غالباً ـ فصارت ذات لبن . انظر : المطلع ص : ١٢٤ ، والمصباح المنير ٢/ ٥٤٨ مادة : (ل ب ن) .

(٢) حقة : بكسر الحاء ، ماتم لها ثلاث سنين من الإبل ودخلت في الرابعة، سميت بذلك ؛ لأنها استحقت أن تركب ويحمل عليها . انظر : المطلع ص : ١٢٤ ، والمصباح المنير مادة : (ح ق ق) ١/ ١٤٤ .

(٣) انظر : المستوعب ٣/ ٢١٠ و ٢١١ ، والمغني ٤/ ١٦ـ ٢٠ ، والإنصاف ٣/ ٥٢ .

وهذا مذهب الشافعية ،انظر : الاصطلام ٢/ ٧ ، وحلية العلماء ٣/ ٣٦ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٥١و ١٥٢ .

(٤) انظر : الأصل ٢/ ٢و٣ ، ومختصر الطحاوي ص : ٤٣ ، وتحفة الفقهاء ١/ ٥٨٣و ٥٨٤ .

(٥) في الأصل : ـ خمسة ـ .

(٦) بنت مخاض : ما تم لها سنة ودخلت في الثانية ، والذكر ابن مخاض . سميا بذلك ؛ لأن أمهما قد ضربها الفحل ، فحملت غالباً ، ولحقت بالمخاض من الإبل =

مئة وخمسين ثلاث حقاق ، فناقض هاهنا ، ورجع إلى مذهبنا [١] ، ثم قال : تستأنف الفريضة بعد ذلك ، فيكون في كل خمس شاة مع ثلاث حقاق ، إلى سبعين ومئة ، وفي مئة وخمس وسبعين ثلاث حقاق وبنت [مخاض][٢]، وفي مئة [و ست] [٣][وثمانين [٤]] ثلاث حقاق وبنت لبون ، وفي مئتين أربع حقاق فناقض في ذلك ، لأنه كان يجب أن يقول في مئة وست [وتسعين] [٥] أربع حقاق ؛ لأن استئناف الفريضة يوجب ذلك[٦] .

= وهن الحوامل . انظر : المطلع ص : ١٢٣ و ١٢٤ .

(١) حيث جعل في مئة وخمسين ثلاث حقاق ، ولازم مذهبه أن يكون فيها حقتان في المئة والعشرين ، وفي الثلاثين الزائدة بنت مخاض حتى تبلغ ستاً وثلاثين ، فيكون فيها بنت لبون ؛ لأن استئناف الفريضة بعد المئة والعشرين يوجب ذلك .

(٢) ساقطة من الأصل ، وانظر : تحفة الفقهاء ١/ ٥٨٣ .

(٣) في الأصل ـ ستة ـ .

(٤) ساقطة من الأصل وانظر : تحفة الفقهاء ١/ ٥٨٤ .

(٥) في الأصل : -سبعين - ، وهو خطأ صوابه ماأثبت ؛ لأن مراد المؤلف أن يقول : إن في مئة وخمسين ثلاث حقاق ، ثم تستأنف الفريضة بعد ذلك فوجب أن يكون في مئة وست وتسعين أربع حقاق ، الثلاث الواجبة في مئة وخمسين ، وحقة رابعة في الست والأربعين الزائدة .

(٦) هذا الإيراد صحيح لو أن أبا حنيفة يقول : لا تجب الأربع حقاق إلا إذا بلغت الإبل مئتين ، كما حكى المؤلف ذلك عن أبي حنيفة ، لكن المنقول في كتب الحنفية عن أبي حنيفة خلاف ذلك ، حيث ذهب إلى وجوب الأربع حقاق إذا بلغت الإبل مئة وستاً وتسعين . انظر : الأصل ٢/ ٣ ، والمبسوط ٢/ ١٥١ و ١٥٢ ، وشرح معاني الآثار ٤/ ٣٧٥ و ٣٧٧ .

وقال مالك في إحدى الروايتين عنه : لا تتغير إلا بزيادة عشر ، ولاشيء في زيادتها حتى تبلغ [ثلاثين] [١] ومئة [٢] .

لنـــا :

ـ ماروى أنس [٣] بن مالك أن أبا بكر رضي الله عنه كتب لهم : « إن هذه الفريضه التي فرضها الله ، وأمر بها ، فمن سُئلها من المسلمين على وجهها فليعطها ، ومن سُئل فوق ذلك فلا [يعطه] [٤] » [٥] وذكر ماذكرناه [٦] .

---

(١) في الأصل ـ ثلثون ـ وهو خطأ لغوي صوابه ما أثبت .

(٢) فيكون فيها حقة وبنتا لبون ، وهذه هي الرواية المشهورة في المذهب . انظر : الإشراف ١/ ١٥٨ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٥٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٣٤ .

(٣) أنس بن مالك بن النضر ، أبو حمزة الأنصاري الخزرجي ، خادم رسول الله ـ ﷺ ـ وأحد المكثرين عنه ، دعا له النبي ـ ﷺ ـ ، غزا مع النبي ـ ﷺ ـ ، وشهد الفتوح بعده ، ثم سكن البصرة ومات بها سنة : (٩٠هـ) ، وقيل غير ذلك ، وله من العمر مئة سنة ، وهو آخر من مات من الصحابة بالبصرة ، روى عن النبي ـ ﷺ ـ : (٢٢٨٦) حديثاً

انظر : الاستيعاب ١/ ٢٠٥ ، وأسد الغابة ١/ ١٥١ ، والإصابة ١/ ١٢٦ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٧٩ .

(٤) في الأصل : ـ يعطيه ـ وهو خطأ رواية ، ولغةً .

(٥) الحديث رواه البخاري ـ ولفظه « . . . هذه فريضة الصدقة التي فرض رسول الله ـ ﷺ ـ على المسلمين ، والتي أمر الله بها رسوله ، فمن سئلها من المسلمين على وجهها فليعطها ، ومن سئل فوقها فلا يعط . . » الحديث . الفتح ٣/ ٣٧١ و ٣٧٢ [١٤٥٤] .

(٦) بقوله « فإذا زادت على عشرين ومئة ففي كل أربعين بنت لبون ، وفي كل =

ـ ولأنه نصاب يجب الفرض فيه من جنسه فوجب أن لا يجب فيه من غير جنسه ، قياساً على خمس وعشرين ، وست وثلاثين ، وست وأربعين ، وإحدى وستين ، [وست] (١) وسبعين ، وإحدى وتسعين ، وقياساً على البقر والغنم / . وعكسه مادون خمس وعشرين ، فلما وجب فيها الفرض من غير جنس المال ، وهو الغنم ، لم يجب من جنس المال (٢) . [٥٦/أ]

ـ ولأن بنت المخاض سنٌّ لا يعود بعد انتقال الفرض في المئة الأولة إلى غيره ، فلا يعود في المئة الثانية ، دليله : الجذعة (٣) .

=خمسين حقة » ، وأطلق الزيادة فشملت الواحدة وغيرها . قال ابن قدامه : «والواحدة زيادة» ا. هـ. المغني ٤/ ٢٠ .

(١) في الأصل : ـ وثلاث ـ ، وهو خطأ ؛ فإن الواجب بعد الإحدى والستين لايتغير إلا عند الست والسبعين . وانظر : مختصر الخرقي ص : ٣٤ .

(٢) لعل مراده من هذا الاستدلال أنه لما كان الواجب في الإبل ، إذا بلغت مئة وعشرين من جنس الإبل ، وجب أن يكون الواجب في الأبل فيما زاد على المئة وعشرين من جنس الإبل كذلك ، كما هو الحال في الخمس والعشرين ، لما كان الواجب فيها من جنس الإبل ، كان الواجب فيما زاد عليها من جنس الإبل كذلك . وعكس ذلك مثلاً العشرين من الإبل ، لما كان الواجب فيها من غير جنس الإبل ـ وهو الغنم ـ ، كان الواجب فيما دونها كذلك .

(٣) الجذعة من الإبل :ـ ماتم لها أربع سنين ، ودخلت في الخامسة ، والذكر يقال له : جذع سميا بذلك لأنهما يجذعان إذا سقطت أسنانهما . انظر : المطلع ص : ١٢٤ ، وشرح الزركشي ٢/ ٣٨٢ .

ومراد المؤلف بهذا الدليل أن بنت المخاض لما لم تتكرر في المئة الأولى ، لم تعد في المئة الثانية كالجذعة ، بخلاف بنت اللبون والحقة ، فإنهما لما تكررا في المئة الأولى ، تكررا في المئة الثانية . انظر : المقنع في شرح المختصر ٢/ ٥١١ .

[شراء ابنة مخاض عند تعذرها وابن اللبون في ماله].

[٢/ ٣٧٧] **مسألة** : إذا بلغت الإبل [خمساً] [١] وعشرين ، ولم يكن في ماله ابنة مخاض ، ولا ابن لبون ، لزمه شراء ابنة مخاض[٢] .

خلافاً للشافعي في قوله : هو بالخيار بين أن يشترى ابنة مخاض أو ابن لبون [٣] .

لنـــا :

ـ أنهما قد تساويا في [عدم الوجود] [٤] ، فلم يجزئ ابن لبون ، دليله : إذا كان في ماله ابن لبون ، وبنت مخاض .

---

(١) في الأصل :ـ خمس ـ بحذف الألف وهو خطأ كما لا يخفى .

(٢) انظر : المستوعب ٣/ ٢١٠ ، والمغني ٤/ ١٧ ، والإنصاف ٣/ ٥١ .

وهذا مذهب المالكية . انظر : التلقين ص :٤٨ و٤٩ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٥٩ .

(٣) انظر : حلية العلماء ٣/ ٤٣ ، والمجموع ٥/ ٤٠١ و ٤٠٢ .

وأما الحنفية : فقاعدة مذهبهم في هذه المسألة عدم جواز إخراج الذكر في زكاة الإبل أصلاً إلا على طريق القيمة . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٥٦٩ ، وبدائع الصنائع ٢/ ٣٣ . وانظر كذلك : المبسوط ٢/ ١٥٥ و ١٥٦ .

(٤) في الأصل (سبب الوجوب)، وهو تصحيف ظاهر ؛ لأنه لايجب إخراج ابن اللبون ابتداءً في أي من نصاب الإبل حتى يستوي مع بنت المخاض . وإنما مراد المؤلف قياس عدم وجود السنين في ملكه ، على وجودهما في ملكه ، فكما أنهما لو وجدا عنده لم يجزئه إلا إخراج بنت مخاض ، فكذلك إذا لم يكونا عنده ولزمه الشراء ؛ فإنه يلزمه شراء بنت مخاض من باب أولى ؛ لأنه إذا انتفى التخيير بينهما وهما في ملكه ، فانتفاء التخيير بينهما عند انعدامهما أولى .

[الزكـــاة في المال دون الوقص]

[٣/ ٣٧٨] **مسـألة** : الزكاة في [المال] [(١)] دون العفو [(٢)]، ولا يسقط [(٣)] بهلاك العفو شيء [(٤)] .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه ـ وهو المنصور ـ : تجب في النصاب ، والعفو جميعاً [(٥)] .

---

(١) كذا في الأصل ، ولو عبر بالنصاب لكان أولى ؛ لأن المقصود النصاب ، وإلا فالجميع مال .

(٢) العفو : المراد به هنا ما بين الفريضتين كالعدد بين الخمس والعشرين من الأبل والخمس والثلاثين ، سمي بذلك لعفو الشارع عنه، انظر : المبدع ٢/ ٣١٦ .

ويسمى كذلك : (الوقص بفتح القاف وسكونها ، والوقس بالسين ، والشنق) انظر : المغني ٤/ ٤٩ ، وتحرير ألفاظ التنبيه ص : ١٠٤ و ١٠٥ .

(٣) في الأصل :(ولا يسقط ذلك بهلاك) بزيادة كلمة (ذلك) والكلام يستقيم بدونها ، والظاهر أنها مقحمة من الناسخ . وانظر : الجامع الصغير القسم الأول ص : ٢٤٥ .

(٤) انظر : المغني ٤/ ٤٩ ، والمستوعب ٣/ ٢١٢ ، والمبدع ٢/ ٢٩٤ ، و ٣١٦ .

وهذا مذهب الحنفية . انظر : تبيين الحقائق ١/ ٢٦٨ و ٢٦٩ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٨٢ .

(٥) هذا أحد قولي الشافعي ، وهو رواية عن مالك ، لكن المصحح عند المالكية والشافعية القول بأن الزكاة تتعلق بالنصاب دون العفو ، خلافاً لما ذكره المؤلف من أن المنصور عند الشافعية القول بتعلق الزكاة بالنصاب والعفو جميعاً .

انظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٣٧ ، ٣٨ ، والمهذب مع المجموع ٥/ ٣٩٠ـ ٣٩٣ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٣١٣ ، والإشراف ١/ ١٦٠ ، والقوانين الفقهية ص :١٠٣ .

لنـــا :

ـ أنه قال ﷺ : (وفي خمس من الإبل شاة ، وليس في الزيادة شيء حتى تبلغ عشراً) [١] .

ـ ولأن العفو لايثبت إلا بعد ثبوت النصاب كالربح لايثبت إلا بعد ثبوت رأس المال ، فكما أن الهالك من مال المضاربة [٢] يكون [هالكاً] [٣] من الربح حتى ينتهي إلى رأس المال ، كذلك هاهنا يجب أن يكون هالكاً من العفو حتى ينتهي إلى النصاب .

ـ ولأن فيها مذهب مخالفة الأصول ؛ لأنه يقول في[٤] . . . .

. . . .

ـ ولأن مافوق الخمسة عدد لايتغير به الفرض ، فلايتعلق [به] الوجوب، قياساً [على ما] إذا انفرد عن النصاب [٥] .

---

(١) هذا الحديث ذكره ابن الجوزي في التحقيق : ٢/ ٢٦و٢٧ ، وقال : « رواه القاضي أبو يعلى ، وأبو إسحاق الشيرازي » ا . هـ . وسكت عنه ابن عبد الهادي في التنقيح ٢/ ١٣٦٤ . وقال عنه الزيلعي في نصب الرايه ٢/ ٣٦٢ : « غريب بهذا اللفظ» ا . هـ. ثم ذكر كلام ابن الجوزي عنه .

(٢) المضاربة : لون من ألوان الشركة، وحدّها في عرف الفقهاء : « أن يأخذ ـ المضارب ـ المال بجزء معلوم من ربحه » ا . هـ . الدر النقي ٣/ ٥١٢ .

(٣) في الأصل : ـ هالك ـ بالرفع .

(٤) وقع هنا سقط في المخطوط ، لم أتمكن من إكماله .

(٥) وفائدة الخلاف فيما لو كان عنده تسع من الإبل فوجبت فيها الزكاة ، وهي شاة واحدة ، وقبل إخراجها ، هلكت الإبل الأربع الزائدة ، فعلى القول بأن =

[٤ / ٣٧٩] **مسألة** : إذا كان له خمس من الإبل فأخرج منها واحداً لم يجزه [١] .

[إخراج البعير عن الشاة]

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما : يجزيه [٢] .

= الزكاة تتعلق بالنصاب دون العفو يجب عليه إخراج شاة كاملة ، وعلى القول بأن الزكاة تتعلق بالنصاب والعفو معاً ، لايجب عليه إلا خمسة أتساع الشاة . انظر لذلك : المغني ٤/ ٢٩ ، وحلية العلماء ٣/ ٣٨ ، والمجموع ٥/ ٣٩١و٣٩٢ . على أن لهذه المسألة مدركاً آخر وهو جعل إمكان الأداء شرطاً للوجوب ، أو شرطاً للضمان. وانظر لزاماً : الحاوي الكبير ٣/ ٩٠ـ٩٣ .

(١) انظر : المستوعب ٣/ ٢٢٩ ، والمغني ٤/ ١٥ ، والإنصاف ٣/ ٤٩ .

(٢) انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٢/ ٢٥و٢٦ ، والبناية ٣/ ٧٣ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٣/ ١٠٠و١٠١ ، وحلية العلماء ٣/ ٤٠ و ٤١ ، والمجموع ٥/ ٣٩٥ و ٣٩٦ .

وللمالكية قولان، أصحهما : جواز إخراج البعير عن الشاة . انظر : الإشراف ١/ ١٦٠ و ١٦١ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٥٨ ، وشرح الخرشي ٢/ ١٤٩ و ١٥٠ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٣٣ ، وذكره الونشريسي في إيضاح المسالك فرعاً لقاعدة : « الأصغر هل يندرج في الأكبر أم لا » ص : ١٦٧ .

وهنا تنبيهان :

الأول : أن المذاهب الثلاثة وإن اتفقت على جواز إخراج البعير عن الشاة ، إلا أن مدرك الحنفية في هذه المسألة مختلف عن مدرك المالكية ، والشافعية ؛ حيث بنى الحنفية القول بالجواز بناء على القول بجواز إخراج القيم في الزكاة ، وعلى هذا لابد في البعير المخرج عن الشاة ألا تقل قيمته عن قيمة الشاة ، وأما المالكية ، والشافعية، فمدركهم في القول بالجواز النظر إلى أن الأصل في المال الزكوي إخراج زكاته من جنسه ، لكن عدل عن هذا الأصل في الإبل إذا كانت أقل من خمس وعشرين ، إلى جواز إخراج الغنم ؛ رفقاً وتيسيراً بأرباب المال ، فإذا طابت =

لنـــا :

ـ قوله ﷺ :/ (ففي كل خمسٍ ذودٍ شاةٌ)[١][٢] ، وهذا أمر بإخراج الشاة . [٥٦/ب]

ـ ولأن الغنم جنس حيوان [يجب][٣] إخراجه عن فريضة فلم يجز

= نفس المزكي بإخراج بعير عن الشاة الواجبة جاز ذلك ، لأنه أعلى من الشاة ، وأوفر حظاً للفقراء . بل ذهب الشافعية إلى الجواز ، حتى وإن نقصت قيمة البعير عن الشاة ، وخالفهم المالكية في ذلك .

الثاني : خص المالكية جواز إخراج البعير بالنصاب الواجب فيه شاة واحدة ، وأما العشر من الإبل ومازاد عليها ، فلا يجزئ إخراج البعير عن الشاتين أو الثلاث ، وإن وفت قيمته بقيمة الشياه الواجبة .

وأما الشافعية : فأجازوا إخراج بعير واحد عن مادون خمس وعشرين من الإبل ، حتى وإن نقصت قيمته عن قيمة شاة واحدة .

وأما الحنفية ، فأصول مذهبهم كما تقدم تقتضي مراعاة القيمة ، فلابد في البعير المخرج عن الشياه مساواة قيمته لقيمهن . انظر : المراجع السابقة في صدر الحاشية .

(١) الذود : من الإبل مابين الثلاث إلى العشر ، أو مابين الثنتين إلى التسع . وقيل غير ذلك ، ولايكون إلا من الإناث دون الذكور ، وإن كان لفظ الحديث يشملهما معاً . والذود مفرد لاجمع له ، أو جمعه أذواد ، أو مفرد وجمع في الوقت نفسه . انظر : النهاية ٢/ ١٧١ ، والقاموس المحيط مادة : ٤١٣ (ذود) ١/ ٣٠٣ .

(٢) هذا الحديث طرف من حديث أنس المتقدم تخريجه في ص : ٤٠٩ .

وهذه اللفظة رواها الإمام أحمد ١/ ١١ ، وأبو داود ٢/ ٩٦ [١٥٦٧] ، والنسائي ٥/ ١٨ و ١٩ [٢٤٤٧] .

(٣) في الأصل :ـ يجوزـ وهي لفظة لايستقيم معها الدليل ؛ لأن مجرد الجواز =

العدول إلى غيره ، دليله : جنس الإبل عن الإبل ، وجنس البقر عن البقر ، وجنس الغنم عن الغنم .

[٥ / ٣٨٠] **مسألة** : إمكان الأداء ليس بشرط في [وجوب] (١) الزكاة (٢) .

[إمكان الأداء ليس شرطاً في الوجوب]

خلافاً للشافعي في أحد قوليه - وهو المنصور - : إمكان الأداء شرط في الوجوب (٣) .

= لايفيد التعيين ، ومن ثم لا يمنع من العدول إلى غيره ، والصواب ما أثبت كما يدل عليه سياق الكلام . وانظر : المغني ٤/ ١٥ .

(١) في الأصل : ـ وجود ـ وهو تصحيف من الناسخ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٦٤ ، والمستوعب ٣/ ٢٠١ ، والمغني ٤/ ١٤٣ .

(٣) هذا القول المنسوب للشافعي هو قوله القديم ، والقول الجديد : أن إمكان الأداء ليس بشرط للوجوب ، وإنما هو شرط للضمان ، وهو القول المنصور عند الشافعية ، انظر : الحاوي الكبير ٣/ ٨٩ ، وحلية العلماء ٣/ ٣١ ، والمجموع ٥/ ٣٧٥ ,

وأما المالكية ، فإمكان الأداء عندهم شرط لوجوب الزكاة . انظر : الإشراف ١/ ١٦٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٤٣ و ٤٤٤ .

وأما الحنفية ، فمقتضى مذهبهم أن إمكان الأداء ليس بشرط للوجوب ، ومع هذا لو تلف النصاب بعد تمام الحول ، وبعد التمكن من الأداء سقطت الزكاة ، ويفرقون بين القدرة الممكنة ، والقدرة الميسرة ، فيجعلون القدرة الميسرة شرطاً لوجوب الزكاة ، والقدرة الممكنة شرطاً لوجوب صدقة الفطر ، ويقصدون بالقدرة الممكنة تمكن العبد من أداء المأمور من غير اعتبار اليسر معه ، وأما القدرة الميسرة فهي تمكن العبد من أداء المأمور مع اعتبار التيسير . =

لنـــا :

ـ أنه لو أتلفه بنفسه ضمن (١) ، كذلك إذا تلف بنفسه (٢) . دليله : ما بعد إمكان الأداء ، وبعد الحول (٣) ، وعسكه قبل حؤول (٤) الحول

= و من ثم قالوا : إن صدقه الفطر تجب بقدرة ممكنة ، ومن ثم لو أخرها عن يوم العيد ثم افتقر لم تسقط ، بخلاف الزكاة فإنها تجب بقدرة ميسرة بأن يكون الواجب من النصاب ، ومن ثم لو ملك نصاباً من الإبل ، ودار عليه الحول ، وتمكن من الأداء ، فأخر ، ثم تلف النصاب سقطت عنه الزكاة ؛ لأنها وجبت عليه مع مراعاة التيسير ، وقد زال ؛ لأن اليسر لايتحقق إلا بالمال النامي ، وقد تلف المال ، ولو وجبت عليه الزكاة بعد هلاك النصاب لكان هذا من باب العسر ؛ لأن فيه تكليفاً بما ليس عنده ، وقد نبه على هذه الفائدة المهمة ـ التي توضح مذهب الحنفية ـ الحموي في كتابه : « غمز عيون البصائر » ٢/ ٥٩ ـ ٦١ ، وانظر كذلك : تبيين الحقائق مع حاشية الشلبي ١/ ٢٦٩ و ٢٧٠ ، والعناية مع فتح القدير ٢/ ٢٠١ ـ ٢٠٤ .

(١) وإن كان قبل التمكن من الأداء كما نص على ذلك الشافعية . انظر : المجموع ٥/ ٣٣٣ .

(٢) وجب أن يضمن وإن كان قبل التمكن .

(٣) مراد المؤلف : أنه لما استوى ما إذا أتلف المال بنفسه ، أو تلف المال بنفسه بعد التمكن من الأداء وبعد الحول ، في وجوب الضمان ، وجب أن يستوي الأمران كذلك في وجوب الضمان ، وإن كان قبل الأداء ، وإذا صح ذلك كان إمكان الأداء غير مشروط في وجوب الزكاة .

وفي هذا القياس نظر من وجوه ، وبخاصة فيما يتعلق بقياس تلف المال بنفسه قبل التمكن من الأداء ، على ما إذا أتلفه بنفسه في وجوب الضمان ، لتخلف العلة في المقيس ؛ وذلك لأن الضمان إنما وجب فيما إذا أتلفه بنفسه قبل التمكن من الأداء لوجود التعدي منه ، وهو أمر غير موجود فيما إذا تلف بنفسه .

(٤) حؤول الحول : أي مجيئه ، تقول : «حال عليه الحول حولاً وحؤولاً : أتى»ا.هـ . القاموس المحيط ، مادة : (ح و ل) ٣/ ٣٧٤ .

لايضمن في الموضعين (١) .

[وجوب الزكاة في عين المال]

[٦/ ٣٨١] **مسألة** : تجب الزكاة في المال(٢) .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : تجب في الذمة (٣) .

---

(١) ومما يدل على عدم اشتراط إمكان الأداء في وجوب الزكاة قوله ﷺ : (لازكاة في مال حتى يحول عليه الحول) . رواه ابن ماجه ١/ ٥٧١[١٧٩٢] . ورواه أبو داود ٢/ ١٠٠[١٥٧٣] ، والترمذي ٣/ ١٦[٦٣١] من طرق ، وبألفاظ أخرى ، والحديث لا تخلو طرقه من مقال .

قال ابن حجر بعد أن ذكر طرق الحديث ، ومنها حديث علي عند أبي داود : «حديث علي لا بأس بإسناده ، والآثار تعضده ، فيصلح للحجة ، والله أعلم » ا.هـ. التلخيص الحبير ٢/ ١٦٥ .

قال ابن قدامة عن هذا الحديث : « فمفهومه وجوبها عليه إذا حال الحول » ا.هـ. المغني ٤/ ١٤٣ .

ومن الأدلة على عدم اشتراط إمكان الأداء لوجوب الزكاة ماذكره النووي بقوله : « إنه لو تأخر الإمكان مدة بعد انقضاء الحول ، فإن ابتداء الحول الثاني يحسب من تمام الأول ، لا من الإمكان » ا.هـ. المجموع ٥/ ٣٧٥ ، فدل ذلك على أن إمكان الأداء ليس بشرط في وجوب الزكاة .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٦٤ ، والمستوعب ٣/ ٢٠٢ـ٢٠٧ ، المغني ٤/ ١٤٠ـ ١٤٢ .

وهو مذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٢/ ٢١و٢٢ ، والعناية مع فتح القدير ٢/ ٢٠١و٢٠٢ . وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٦٤ ، والتلقين ص : ٦٤ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير ٣/ ١٢٨ ، والمجموع ٥/ ٣٧٧ ، وذكرا أن الصحيح من قول الشافعي القول بوجوب الزكاة في المال ، وهو قوله الجديد .

وفائدته : إنه إذا ملك أربعين شاة ؛ أو عشرين مثقالاً [(١)] ، فحال عليها حولان ، فإن الزكاة تجب للسنة الأولى ، ولا شيء للثانية [(٢)] . وعلى قول من قال تتعلق بالذمة ، يوجب الزكاة للحولين .

لنا :

ـ قوله ﷺ : (في كل أربعين [شاةً] شاةٌ) [(٣)] .

ـ ولأنها لو ثبتت لما اختلفت باختلاف المال [(٤)] ، كالديون لا تختلف باختلاف المال الذي عنده . لأنه لو كان ماله صحيحاً جاز أن تثبت في ذمته مكسرة [(٥)] ،

(١) والمثقال الشرعي اختلف في تقديره بالغرامات المعاصرة على أقوال يراجع فيها كتاب : المقادير الشرعية والأحكام الفقهية المتعلقة بها ص : ١٢٠ ، وقد قدره الشيخ ابن عثيمين بأربعة غرامات وربع كما في مجالس شهر رمضان ص : ١٢٣ .

(٢) لأن النصاب قد نقص عن الأربعين ، فلم تجب فيه الزكاة . وقد تعقب السامري هذا القول في ذكر فائدة الخلاف ، وذكر له فوائد أخرى ، فراجعها فلعلك لا تجدها في غيره ، المستوعب ٣/ ٢٠٢ ـ ٢٠٧ .

(٣) الحديث رواه أبو داود ٢/ ٩٨[١٥٦٨] ، والترمذي ٣/ ٨[٦٢١] ، وابن ماجه ١/ ٥٧٧[١٨٠٥] ، جميعهم من حديث عبد الله بن عمر ، والحديث حسنه الترمذي في السنن ، ونَقَل النووي عن الترمذي قوله عن هذا الحديث : « سألت البخاري عنه فقال : أرجو أن يكون محفوظاً »ا.هـ. المجموع ٥/ ٤١٧ . ووجه الاستدلال من الحديث على تعلق الزكاة بالعين أن حرف الجر « في » يفيد الظرفية فدل على أن ما بعدها ظرف لمتعلقها . انظر : حاشية ابن قاسم ٣/ ١٨١ .

(٤) فوجب في الصحاح من الشياه صحيحة ، وفي المراض يجوز إخراج مريضة منها ، انظر : المغني ٤/ ٤٢و٤٣

(٥) المكسرة : أي دراهم مكسرة وهي التي تكسرت أطرافها ونحو ذلك .

وبهــرجــة [١] ، وحنطة ، وشعير ، وغير ذلك .

[٧ / ٣٨٢] **مسألة** : يجوز للرجل أن يتولى إخراج أمواله الظاهرة ، والباطنة بنفسه [٢] .

[إخــراج الرجل زكاة أمواله]

خلافاً لأكثرهم في قولهم : لايجوز له أن يتولى إخراج أمواله الظاهرة [٣] .

لنـــا :

ـ أنها زكاة / واجبة على جائز التصرف في ماله [٤] ، فجاز أن يفرقها بنفسه ، أصله : الأموال الباطنة .

[٥٧/أ]

---

(١) البهرجة : الدراهم الرديئة من الفضة ،والبهرج : الباطل . وهي كلمة معربة . انظر : المعرب ص : ٤٨ ، والمصباح المنير ١/ ٦٤ ، مادة : (ب هـ رج)، والمطلع ص : ١٣٥ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٧٨ ، والمغني ٤/ ٩٢ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٧٤ .

(٣) انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٢/ ٣٥ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣١٢ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٩١ ، وشرح الخرشي ٢/ ٢٢٦ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٤٠و ١٤١ ، والمجموع ٦/ ١٦٤ .

تنبيه : سوَّى المالكية بين الأموال الظاهرة والباطنة في وجوب دفع زكاتها إلى الإمام .

تنبيه آخر : الصحيح من قولي الشافعي : تفريق الرجل زكاته بنفسه ، سواء زكاة الأموال الظاهرة ، أم الباطنة .

(٤) لأنه عاقل ، ورشيد .

[أثر الموت في سقوط الزكاة]

[٨ / ٣٨٣] **مسألة** : الزكاة لا تسقط بالموت [١] .

خلافاً لأبي حنيفة ومالك في قولهما : تسقط بالموت ، ولايلزم الورثة إخراجها ، وإن أوصى بذلك ، إلا أن تحتسب من الثلث [٢] .

لنـــا :

ـ أنه حق مال وجب عليه في حال حياته . فلم يسقط بموته ، دليله : الديون ، ولايلزم الجزية ، لأننا كذلك نقول [٣] .

[إخراج ابن اللبون مع وجود ابنة مخاض]

[٨/٣٨٤] **مسألة** : إذا كان له خمس [وعشرون] [٤] من الإبل ، وجب فيها بنت مخاض ، وإن لم تكن في إبله ابنة مخاض ، أخذ منه ابن لبون ، ولايجوز أخذه مع [٥] مع وجود ابنة مخاض [٦] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٦٤ ، والمغني ٤/ ١٤٥ ، والإنصاف ٣/ ٤١ .
وهـذا مذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ٣/ ١٧٠ ، والمجموع ٥/ ٣٣٥ و ٣٣٦ .

(٢) انظر للحنفية : الحجة ١/ ٤٦٣ و ٤٦٤ ، وبدائع الصنائع ٢/ ٥٣ .
وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٩٠ ، وبداية المجتهد ١/ ٢٥٦ .

(٣) فلا تسقط بالموت . انظر : الهداية ١/ ١٢٥ . كما استدل من ذهب إلى عدم سقوط الزكاة بالموت بعموم قوله ﷺ للرجل الذي سأله عن أمه التي ماتت وعليها صوم : (. . . لو كان على أمك دين ، أكنت قاضيه عنها ؟ قال نعم . قال : فدين الله أحق أن يقضى) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٢٧٧ [١٩٥٣] ، ومسلم ـ واللفظ له ـ ٢/ ٨٠٤ [١١٤٨/ ١٥٥] .

(٤) في الأصل : (عشرين) .

(٥) في الأصل : (يجوز) ولعلها مقحمه بين كلمتي : (مع) و(وجود)، والكلام بدونها مستقيم .

(٦) سبق توثيق هذه المسألة ، في المسألة : ٣٧٧ ، ص : ٤١١ ـ، وسبق هناك أن هذا مذهب المالكية والشافعية .

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله] : يجوز أخذه مع وجود ابنة مخاض ؛ على وجه القيمة (١) .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (فإن لم يكن في إبله ابنة مخاض ، فابن لبون ذكر) (٢) .

[٩ / ٣٨٥] **مسألة** : إذا زادت البقر عن أربعين فلاشيء [فيها] (٣) حتى تبلغ ستين ، فيجب فيها تبيعان (٤) .

[لا زكاة فيما بين العريضتين] .

---

(١) سبقت الإشارة إلى مذهب الحنفية في هذه المسألة ،وتوثيقة في ص : ٤١١ ، الحاشية : ٣

(٢) الحديث طرف من حديث أنس الطويل الذي تقدم تخريجه في ص : ٤٠٩ وص : ٤١٥ وهذه اللفظة منه أخرجها أبو داود ٢/ ٩٦ [١٥٦٧] ، والنسائي ٥/ ١٨ و ١٩ [٢٤٤٧] . وهو بمعناه عند البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٣٦٥ و ٣٦٦ [١٤٤٨] .

ووجه الاستدلال من هذا الحديث على عدم جواز إخراج ابن اللبون ، مع وجود بنت المخاض ظاهر ؛ حيث علق إخراج ابن اللبون على عدم وجود بنت مخاض ، فدل ذلك على عدم جواز إخراج ابن اللبون مع وجود بنت المخاض . انظر : المغني ٤/ ١٧ .

(٣) انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٣٥٣ .

(٤) التبيعان : مفردهما تبيع . وهو ما تم له سنة من أولاد البقر ، يقال للذكر تبيع ، وللأنثى تبيعة ، وسميا بذلك؛ لأنهما قد قويا فهما يتبعان أمهما . انظر : المطلع ص: ١٢٥ .

وانظر للحنابلة في هذه المسألة : الهداية ١/ ٦٥ ، والمستوعب ٣/ ٢١٨ ، والمغني ٤/ ٣٢و٣٣ . وهذا مذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٥٩ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٣٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٣/ ١٠٨ ، والمجموع ٥/ ٤١٦ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجب بحساب ذلك [(١)] .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ في حديث معاذ [(٢)] : (في كل ثلاثين تبيعٌ أوتبيعة ، وفي كل أربعين مسنةٌ [(٣)] [وفي ستين تبيعان] [(٤)] وليس فيما بينهما شيء)[(٥)] .

ـ ولأن التبيع أحد فرضي البقر ، فلم يجب جزء

(١) هذه إحدى الروايات عن أبي حنيفة ، وعلى هذا ففي إحدى وأربعين بقرة ، مسنة وربع عشر مسنة ، أوثلث عشر تبيع . وهناك روايتان أخريان عن أبي حنيفة ، وأشهرهما : أنه لا شيء في الزيادة حتى تبلغ ستين ، كما هو مذهب الجمهور . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٤٤ ، وبدائع الصنائع ٢/ ٢٨ .

(٢) معاذ بن جبل بن عمرو الأنصاري ، الخزرجي ، أبو عبد الرحمن ، الصحابي المشهور . الإمام المقدم في علم الحلال والحرام ، شهد بدراً وهو ابن إحدى وعشرين سنة ، وأَمَّرَه النبي ﷺ على اليمن ، ودعا له فقال : (حفظك الله من بين يديك ومن خلفك ، وعن يمينك ، وعن شمالك ، ومن فوقك ومن تحتك ، ودرأ عنك شرور الإنس والجن) مات بالطاعون سنة سبع عشرة ، وعاش أربعاً وثلاثين سنة . وروى عن النبي ﷺ (١٥٧) حديثاً . انظر : الاستيعاب ١٠/ ١٠٤ ، وأسد الغابة ٤/ ٤١٨ ، والإصابة / ١٣٦ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨٢ .

(٣) المسنة من البقر : التي تم لها سنتان ، ودخلت في الثالثة . سميت بذلك لسقوط ثنيتها . قال الأزهري : « والبقرة والشاة يقع عليها اسم المسن إذا أثنيا ، فإذا سقطت ثنيتها بعد طلوعها فقد أسنَّت ، وليس معنى إسنانها كبرها كالرجل ، ولكن معناه طلوع ثنيتها» ا .هـ. تهذيب اللغة١٢/ ١٩٨ ، ٢٩٩ . مادة : س ن ن)، وانظر : المطلع ص : ١٢٥ .

(٤) في الأصل : (إلى مئتين) ونص الحديث كما أثبت .

(٥) الحديث بهذا اللفظ رواه بنحوه الإمام أحمد ٥/ ٢٤٠ لكن بسند ضعيف كما =

منها ، أصله : [المسنة][1] .

[زكاة بقر الوحش].

[١/ ٣٨٦] **مسألة** : إذا ملك نصاباً من بقر الوحش [2] ، وأسامها [3] حولاً ، وجبت الزكاة فيها في ـ أصح الروايتين ـ [4] .

=ذكر الألباني في الإرواء ٣/ ٢٦٨ و ٢٦٩ .

لكن أصل الحديث الذي يدل على وجوب تبيع أو تبيعة في كل ثلاثين من البقر ، ومسنة في كل أربعين ، ثابت . فقد رواه أبو داود ٢/ ١٠١ [١٥٧٦] ، والترمذي ٣/ ١١ [٦٢٣] ، وقال : « حديث حسن » ا. هـ. ، والنسائي ٥/ ٢٥ و ٢٦ [٢٤٥٠]، وابن ماجه ١/ ٥٧٦ [١٨٠٣] ، والحاكم في المستدرك ١/ ٣٩٨ ، وقال : « هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه » ا. هـ. ووافقه الذهبي .

(١) في الأصل :ـ النسبة ـ ولعلها تصحيف ، والأقرب إلى سياق الكلام ، ما أثبت من اللفظ . ولكن هذا القياس لايصح ؛ لأن الحنفية لايخصون التبيع بوجوب جزء منه في الزيادة على الأربعين ، بل قالوا : إذا زادت على الأربعين واحدة ، وجب فيها مسنة ، وربع عشر مسنة ، أو مسنة وثلث عشر تبيع ، كما تقدم في ص : ٤٢٣ الحاشية : (١)

والقياس الصيحح في المسألة ماذكره أبو جعفر في رؤوس المسائل ١/ ٣٥٣ ، حيث قاس الزيادة على الأربعين إلى الستين بالزيادة على الثلاثين إلى الأربعين ، فكما أن الزيادة الأولى عفو لا شيء فيها حتى تبلغ البقر أربعين ، فكذلك مازاد على الأربعين عفو لا شيء فيه حتى تبلغ ستين ، كأوقاص الإبل ، والغنم .

(٢) البقر الوحشي : يطلق على أنواع من الحيوانات ، كالمها ، و الأيل ، وهي من الحيوانات التي تصبر على الظمأ ، وتكتفي باستنشاق الريح . والبقر الوحشي يشبه كثيراً المعز الأهلية . انظر : حياة الحيوان الكبرى ١/ ١٣٩ .

(٣) أسامها : أي جعلها مالكها ترعى بنفسها . انظر : المصباح المنير ١/ ٢٩٧ مادة : (س وم) .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٢٨ ، والمغني ٤/ ٣٥ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٥٧ .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : لايجب فيها شيء [١] .

[٥٧/ب]

لنـــــا / :

ـ أنه ملك نصاباً من البقر السائمة حولاً ، فلزمته الزكاة ، كما لو كانت أهلية .

[بداية الحول فيمن ملك من الماشية أقل من النصاب ثم توالدت]

[١١ / ٣٨٧] **مسألة** : إذا ملك عشرين من الغنم ، ثم توالدت عشرين سخلة [٢] ، بنى الحول من كمال النصاب ، في أصح الروايتين[٣] .

خلافاً لمالك في قوله : إذا حال الحول من يوم ملك الأمهات وجبت الزكاة [٤] .

---

(١) انظر للحنفية : حاشية الشلبي على تبيين الحقائق ١/ ٢٦٣ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٨٠ .

وانظر للمالكية : التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٢/ ٢٥٦ و ٢٥٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٣٢ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٤ ، والوجيز ١/ ٧٩ ، وفتح العزيز ٥/ ٣١٥.

(٢) السخلة : «تطلق على الذكر والأنثى من أولاد الضأن والمعز ساعة تولد ، والجمع سخال ، وتجمع أيضاً على سخل» ا.هـ. المصباح المنير ١/ ٢٦٩ مادة : (س خ ل)

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٢٩ و ٢٣٠ ، والمستوعب ٣/ ١٩٠ـ١٩٢ ، والإنصاف ٣/ ٣٠ .

وهذا مذهب الحنفية ، والشافعية ، انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٢/ ١٣و١٤ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٧٢ و ٢٧٣ . وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٩ ، والمجموع ٥/ ٣٧٣ .

(٤) انظر : التلقين ص : ٤٩ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٣٢ .

لنـــا :

ـ أنها زيادة كمل بها نصاب أول فوجب أن يعتبر الحول من يوم كمل النصاب ، كما لو استفاد سخالاً من غيرها (١) .

[حـول المال المستـفـاد في أثناء الحول] .

[١٢/ ٣٨٨] **مسألة** : إذا استفاد مالاً في أثناء الحول بابتياع ، أوهبة ، أو إرث استأنف به الحول (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : يضم إلى ماله إذا كان من جنسه ، ويزكى بحول الأصل (٣) .

لنـــا :

ـ أنها فائدة لم تتولد مما عنده، ولاهي عوض عن ماله، فلا ينبني حوله

(١) أي : بشراء أوهبة ،ونحوهما ، فإنه يبدأ الحول من حين كمل النصاب .
انظر : حاشية الدسوقي ١/ ٤٣٢ .

(٢) ولم يضمه إلى ماعنده وإن كان من جنسه . انظر : الهداية ١/ ٦٤ ، والكافي لابن قدامة ١/ ٢٨٤ ، والإنصاف ٣/ ٣٠ .
وهذا مذهب الشافعية : انظر : الحاوي الكبير ٣/ ١١٥و ١١٦ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٨٥ .

(٣) إذ كان نصاباً .
انظر للحنفية : تحفة الفقهاء ١/ ٥٧٧ و ٥٧٨ ، وبدائع الصنائع ٢/ ١٣و ١٤ ، وفتح القدير ٢/ ١٩٥ و ١٩٦ .
وانظر للمالكية : التفريع ١/ ٢٨٥ ، والإشراف ١/ ١٦٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٣٢ . والمالكية يخصون ذلك بالماشية .
وأما الحنفية فيعممون الحكم في الماشية وغيرها . وبحث المؤلف للمسألة هنا يريد بها الماشية فقط .

على حول ماله ، أصله : إذا كان المستفاد من غير جنسه ، وإذا كان معه إبل فحال عليها الحول ، وزكاها[١] ثم باعها ، فحال الحول على دراهم كانت عنده ، فإنه لايضم ثمنها إلى ذلك المال ، ولايبني على حوله[٢] .

[١٣ / ٣٨٩] **مسألة** : تجب الزكاة في السخال إذا كانت نصاباً وحال عليها الحول[٣] . خلافاً لأبي حنيفة ، وداود[٤] . [زكاة السخال]

لنـــا :

ـ أنه[٥] ماصلح للوصل ، صلح للأصل ، أصله :

---

(١) في الأصل : (وزكاها لم ثم) ولعل أداة الجزم (لم) مقحمة من الناسخ .

(٢) كما استدل الحنابلة بعموم حديث : (لازكاة في مال حتى يحول عليه الحول)، وقد تقدم تخريجه في ص ٤١٨ : الحاشية : (١) كما استدلوا ببعض الآثار المروية عن الصحابة ، ومنها قول ابن عمر رضي الله عنهما : « من استفاد مالاً فلازكاة فيه حتى يحول عليه الحول » خرجه الترمذي ٣/ ١٧[٦٣٢] .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٦٦ ، والمحرر ١/ ٢١٥ ، وكشاف القناع ٢/ ١٩٢ .

وهذا مذهب المالكية ، و الشافعية .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٣١٤ ، الإشراف ١/ ١٦١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٣٢ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٩ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٦٧ .

(٤) في قولهما : لاتجب في السخال زكاة إذا كانت منفردة .

انظر للحنفية : تحفة الفقهاء ١/ ٥٩٩ و ٦٠٠ ، وتبيين الحقائق ١/ ٢٦٦ .

وأما قول داود فانظره منسوباً إليه في : الإشراف ١/ ١٦١ ، والمجموع ٥/ ٣٧٤ .

(٥) كتب في الهامش وبخط الناسخ « لعله : ما صلح أن يكون تبعاً للأصل ، =

الأمهات(١) .

[٣٩٠ / ١٤] **مسألة** : لايجزىء في زكاة الغنم إلا الجذعة(٢) من الضأن، والثني (٣) من المعز (٤) .

[السن المجزىء في زكاة الغنم]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لايؤخذ إلا الثني من الضأن ، والمعز (٥) .

وخلافاً لمالك / في قوله : تجزيء (٦) الجذعة منهما .

[٦٠/أ]

= أن يكون أصلاً » ثم كتب بجانبها : « صح »، فإن كان يقصد شرح عبارة الأصل، فما قاله صحيح ، وإن كان يقصد أن عبارة المؤلف غير صحيحة ، وماقاله هو العبارة الصحيحة ،فغير مسلّم ، لأن تعبير المؤلف سائغ ، وقد حكاه بعض أهل العلم دليلاً للمسألة ، كالشريف أبي جعفر في روؤس المسائل ١/ ٣٥٥ .

(١) ثم إن صغار الماشية من سخال ، وفصلان ، وعجاجيل ، يشملها اسم الأصل ، فتكون داخلة في عموم الأحاديث الموجبة للزكاة في الإبل ، والبقر، والغنم، إذا بلغت نصاباً .

(٢) الجذعة من الضأن : ذكر الأزهري في الزاهر نقلاً عن ابن الأعرابي أن «الجذع من الضأن إذا كان ابن شابين فإنه يجذع لستة أشهر ، إلى سبعة أشهر ، وإذا كان ابن هرمين أجذع لثمانية أشهر »ا. هـ. الزاهر ١/ ٢٥٢و٢٥٣ .

(٣) الثني من المعز : ماتم له سنة ودخل في الثانية . انظر : الدر النقي ١/ ٣٢٧ .

(٤) انظر : الهداية : ١/ ٦٦ ، و المقنع في شرح المختصر ٢/ ٥١٧ ، و ٥١٨ ، والإنصاف ٣/ ٦٤ .

وهذا مذهب الشافعي . انظر : مختصر المزني ص : ٤٢ ، وحلية العلماء ٣/ ٥٣ ، والغاية القصوى ١/ ٣٧١ .

(٥) انظر : الأصل ٢/ ٦٣ ، والجوهرة النيرة ١/ ١٤٤ ، ومجمع الأنهر ١/ ٢٠٠ .

(٦) في الأصل :ـ لاتجزى الجذعة ـ، وأداة النفي زائدة، ولعلها سهو من =

لنـــا :

ـ ماروي أنه : « لما جاء المصدق (١) إلى الرجل ، فأخرج إليه شاة ماخضاً(٢) ، خيار غنمه ، قال : ليس حقنا في هذه ، فقال : ففيم حقك ؟ قال في الثنية ، والجذعة» (٣) .

ـ ولأن الجذعة من الضأن تجزئ في الأضحية ، فأجزأت في

= الناسخ ؛ لأن مذهب المالكية جواز إخراج الجذعة من الضأن والمعز . انظر : المدونة ١/ ٣١٢ ، والتفريع ١/ ٢٨٣ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٣٥ .

(١) المصدق : « بتخفيف الصاد : الساعي ، وبتشديدها : المالك »ا.هـ. تحرير ألفاظ التنبيه ص :١٠٥ ، والمقصود هنا : الساعي .

(٢) الماخض : هي الحامل التي دنت ولادتها ، جمعها : مُخّض ، بضم الميم وفتح الخاء المشددة . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص : ١٠٧ .

(٣) الحديث بهذا اللفظ : رواه ابن بطة كما في رؤوس المسائل لأبي جعفر ١/ ٣٥٦ ، ورواه بنحوه أبو عبيد في الأموال ص : ٥٠٣ [١٠٩١] . وابن زنجويه في الأموال ٣/ ٨٨٣ـ ٨٨٥ [١٥٦٠ و ١٥٦١] ، والطبراني في الكبير ٧/ ٢٠٢ [٦٧٢٧] . ورواه بلفظ آخر الإمام أحمد ٣/ ٤١٤و٤١٥ ، وأبو داود ٢/ ١٠٣ [١٥٨١] ، والنسائي ٥/ ٣٢[٢٤٦٢] . والحديث ضعفه الألباني في الإرواء ٣/ ٢٧٢ .

وفي هذه الأحاديث ذكر الرجل الذي جاءه المصدق وأن اسمه : سعر ، وقد ترجم له ابن حجر في الإصابة ٤/ ١٨١ ، وقال عنه : « سَعْر : بفتح أوله وسكون ثانيه وآخره راء مهملة هو الدُّئلي . قال الدار قطني وابن حبان : له صحبه ، واختلف في اسم أبيه فقيل : سوادة ، وقيل : ديسم ، ووقع في سنن أبي داود ما يدل على أنه عاش إلى خلافة معاوية » ا . هـ باختصار .

الزكاة، دليله : الثنية .

ـ ولأن الجذعة من المعز لا تجزئ في الأضحية ، بدليل حديث أبي بردة [١] وقوله : « أعد أضحيتك . . . . ولاتجزي أحداً بعدك » [٢] .

فإن كان كذلك ، قلنا : كل سن لايجزئ في الأضحية وجب ألا يجزئ في زكاة غنم فيها مايجزئ في الأضحية ، كالصغير على مالك .

[زكاة المال الضال والمغصوب ونحوهما]

[١٥ / ٣٩١] **مسألة** : إذا ضل ماله ، أو غصب ، أو كان وديعة في يد رجل فجحده ، أو دفنه فنسي موضعه ، وحال عليه الحول ، لزمه زكاته إذا وجده في أصح الروايتين [٣] .

(١) أبو بردة : هانئ بن نيار بن عمرو الأنصاري ، خال البراء بن عازب ، شهد بدراً وما بعدها ، مات في أول خلافة معاوية بعد أن شهد مع علي رضي الله عنه حروبه كلها . انظر : الاستيعاب ١١/ ١٤٥ ، وأسد الغابة ٥/ ٣٠ ، والإصابة ٦/ ٥٢٣ و٧/ ٣٦ .

(٢) حديث أبي بردة هذا اختصره المؤلف اختصاراً شديداً ، وقد رواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٥١٩ [٩٥٤ و ٩٥٥] ومسلم ٣/ ١٥٥٢ [١٩٦١/ ٥] ولفظه عن البراء بن عازب أن خاله أبا بردة بن نيار ذبح قبل أن يذبح النبي ﷺ فقال : «يارسول الله إن هذا يومٌ اللحم فيه مكروه ، وأني عجلت نسيكتي لأطعم أهلي وجيراني، وأهل داري»، فقال رسول الله ﷺ : (أعد نسكاً) . فقال : « يارسول الله . إن عندي عناق لبن، هي خير من شاتي لحم» . فقال : (هي خير نسيكتيك ، ولاتَجزي جذعة عن أحد بعدك). قال النووي في شرحه على مسلم ١٣/ ١١٢ : « أما قولَه ﷺ : (ولاتجزي) فهو بفتح التاء ، هكذا الرواية فيه في جميع الطرق والكتب ، ومعناه : لاتكفي»ا. هـ .

(٣) فيزكيه إذا قبضه ، أو وجده لما مضى من السنين . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٤٤ ، والهداية ١/ ٦٣ و ٦٤ ، والفروع ٢/ ٣٢٣ ، والإنصاف ٣/ ٢١ و ٢٢ .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في أحد قوليه : لا زكاة عليه [١] ، وخلافاً لمالك في قوله : يزكي لحول واحد [٢] .

لنـــا :

ـ أن ملك المغصوب [منه] [٣] باق ، وإنما زالت يده عنه ، وحيل بينه وبينه ، وهذا لا يمنع وجوب الزكاة ، كما لو كان المال في بلد بعيد على وجه التجارة ، وكما لو أسره المشركون وحالوا بينه وبين أمواله ، وكما لو كان له دين في ذمة مفلس مليء إلا أنه مؤجل ، وكالمال المرهون .

[٥٨/ب] [زكاة المتولد من بين الغنم الوحشية والأهلية].

[١٦ / ٣٩٢] **مسألة** : المتولد من بين الغنم الأهلية / والوحشية تجب فيه الزكاة [٤] .

---

(١) انظر للحنفية : تحفة الفقهاء ١/ ٦١٠و٦١١ ، وبدائع الصنائع ٢/ ٩ .
وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٥ ، والمهذب مع المجموع ٥/ ٣٤٠ و ٣٤١ والقول الجديد للشافعي : وجوب الزكاة في المال الضال والمغصوب ونحوهما ، وهو المصحح عند الشافعية .

(٢) انظر : الإشراف ١/ ١٦٥ و ١٦٦ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٩٥ و ٢٩٦ . وقد ذكر ابن عبد البر في الكافي ١/ ٢٩٣ ، أقوالاً أخرى عن مالك في المسألة ، ومنها قول موافق لقول الحنابلة .

(٣) في الأصل : ـ فيه ـ والتصحيح من الروايتين والوجهين ١/ ٢٤٤ ، والتمام ١/ ٢٧١ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٦٥ ، والمستوعب ٣/ ٢٢٠ ، والكافي لابن قدامة ١/ ٢٨٣ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٥٧ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كانت الأمهات وحشية فلا تجب[١]

وخلافاً للشافعي في قوله : لايجب فيها شيء بحال[٢] .

لنـــا :

ـ أنه متولد من بين أبوين يجب في أحدهما الزكاة ، فوجب فيه الزكاة ، أصله : إذا كانت الذكور معلوفة ، والأمهات سائمة .

[أثر الخلط في الزكاة].

[**١٧ / ٣٩٣**] **مسألة** : للخلطة[٣] تأثير في الزكاة ، سواء كانت خلطة أعيان[٤] ، أو خلطة أوصاف[٥] ، بأن تخلط في المسرح[٦] ،

---

(١) وإن كانت الأمات أهلية وجبت الزكاة . انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٣٠و٣١ ، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق ١/ ٢٦٣ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٨٠ .

(٢) انظر : حلية العلماء ٣/ ١٤ ، والوجيز ١/ ٧٩ .

وللمالكية أقوال كالمذاهب الثلاثة ، أشهرها عند خليل وشراحه : عدم وجوب الزكاة فيما تولد من الأغنام الأهلية والوحشية . انظر : مواهب الجليل مع التاج والإكليل ٢/ ٢٥٦ و ٢٥٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٣٢ . وانظر : الإشراف ١/ ١٦٦ .

(٣) « الخلطة : بضم الخاء : الشركة » ا.هـ. المطلع ص : ١٢٧ .

(٤) المراد بخلطة الأعيان : أن تكون أعيان الماشية مشتركة بينهم شركة مشاعة . انظر : المستوعب ٣/ ٢٣٨ .

(٥) خلطة الأوصاف : « أن يكون مال كل واحد منهم متميزاً ، لكنهم مشتركون في الأوصاف التي يشترط لصحة حكم الخلطة اشتراكهم فيها » ا.هـ. المستوعب ٣/ ٢٣٨ .

(٦) وردت هاتان الكلمتان :ـ المسرح ، والمرعى ـ في كثير من كتب الحنابلة ، فهل هما بمعنى واحد أو لا ؟ ذكر المرداوي في الإنصاف أقوالاً في ذلك ، وصحح القول بأن المراد بالمسرح : مكان اجتماعها لتذهب إلى المراعي .

انظر : الإنصاف ٣/ ٧٠ ، وشرح الزركشي ٢/ ٤٠٧ .

والمرعى ، دون أن تكون منفردة كل واحدة عن صاحبتها [١] .

خلافاً لأبي حنيفة [في] قوله : ليس لها تأثير [٢] .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (لايفرق بين مجتمع ، ولايجمع بين مفترق ، وما كان من خليطين يترادان بينهما بالحصص) [٣] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٦٧ ، والمستوعب ٣/ ٢٣٧ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٣٨٢ ، وهذا مذهب المالكية ، والشافعية . انظر للمالكية : التلقين ص : ٥٠ ، وتنوير المقالة ٣/ ٣٦٢ـ٣٦٩ . وانظر للشافعية : المهذب م١/ ٤٩٣ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٧٠ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٤٤ ، والمبسوط ٢/ ١٥٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٢٠٦ .

(٣) لم أجده بهذا اللفظ . وهو عند البخاري بمعناه من حديث أنس المتقدم تخريجه في ص : ٤٠٩ الحاشية : ٥ ولفظه : (ولايجمع بين متفرق ، ولايفرق بين مجتمع خشية الصّدقة . وماكان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية) الفتح ٣/ ٣٦٨ و ٣٦٩[١٤٥٠ و ١٤٥١] . والدلالة من هذا الحديث على تأثير الخلطة في زكاة الماشية من وجوه أحدها : قوله ﷺ :(ولايفرق بين مجتمع)، يدل على أنه لو كان بين شخصين خلطة في ثمانين من الغنم ، أو أربعين ، وجبت فيها الزكاة، ولايفرق بينهما، بل يؤخذ الفرض على اجتماعهما شاة واحدة ، فأثرت الخلطة في الحالة الأولى تقليلاً حيث لم تجب إلا شاة واحدة ، ولو فرق بينها ، وجبت فيها شاتان . وأما الحالة الثانية، فأثرت الخلطة بينهما في الأربعين تكثيراً حيث وجبت عليهم شاة واحدة، ولو فرق بينهما لم يجب على أحدهما شيء ، فدل هذا على تأثير الخلطة في زكاة الماشية .

الوجه الآخر : قوله ﷺ : (وماكان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية) =

ـ ولأنه نصاب لو كان لأحدهما وجبت [فيه] الزكاة ، فإذا كان بينهما وجبت [فيه] الزكاة ، أصله : إذا كان بينهما ثمانون من الغنم[(١)] .

[تأثير الخلطة فيما عدا المواشي] .

[١٨ / ٣٩٤] **مسألة** : لاتأثير للخلطة فيما عدا المواشي[(٢)] .

خلافاً للشافعي في قوله : لها تأثير في كل ذلك[(٣)] .

= دليل على تأثير الخلطة ، إذ لايتصور التراجع بين الخليطين إلا على القول بتأثير الخلطة في الزكاة ؛ حيث تجعل المالين كالمال الواحد ، وعليه فإذا أخذت الفريضة من مال أحدهما ، رجع على الآخر بنسبة ما وجب عليه .

انظر : المقنع في شرح المختصر ٢/ ٥١٩ ، والمغني ٤/ ٥٢ .

(١) إذا كان المؤلف يقصد بهذا الدليل الرد على الحنفية ففي هذا نظر ؛ لأن الحنفية ، وإن أوجبوا الزكاة في الثمانين من الغنم إذا ملكهما اثنان ، إلا أنهم أوجبوا إخراج شاتين ، باعتبار أن كلاً منهما ملك نصاباً منفرداً ، انظر : الأصل ٢/ ٤٥ ، وأما إن كان يقصد الرد على المالكية ـ مع أنه لم يتقدم لهم ذكر ـ القائلين بتأثير الخلطة في الزكاة ؛ شريطة أن يملك كل من الخليطين نصاباً ، فهذا متوجه ، ويكون معنى الدليل حينئذ أن الأربعين من الشياه ، لو كانت لواحد ، لتعلقت بها الزكاة ؛ فكذلك إذا كانت لاثنين ، كما هو الحال بالنسبة للثمانين من الشياه إذا كانت لاثنين ، فإنها تجعل بالخلطة كمال رجل واحد ، ولهذا لايجب فيها إلا شاة واحدة ، فكذلك الأربعين إذا كانت لخليطين ينبغي أن تكون كالمال الواحد فتجب فيها الزكاة لبلوغها النصاب .

(٢) من الحبوب ، والثمار ، والأثمان ، انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٣١ و ٢٣٢ ، والمغني ٤/ ٦٤ ، و ٦٥ ، والإنصاف ٣/ ٨٣ . وهذا مذهب المالكية . انظر : التلقين ص : ٥٠ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٣٩ .

(٣) انظر : المهذب م ١/ ٥٠١و٥٠٢ ، وروضة الطالبين ٢/ ١٧٢ .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (والخليطان يكون راعيهما ، ومسرحهما ، ومحلبهما[(١)] [واحداً] [(٢)])[(٣)] فَبَيَّنَ الخلطة بصفة ، وخصها بالمواشي .

ـ ولأنه إنما كان للخلطة تأثير في المواشي لما يحصل من الإرفاق بالمرعى ، وغير ذلك ، وذلك معدوم في غير المواشي ؛ لأنه إنما أثر[(٤)] في الخلطة في المواشي ؛ لأنا لما أدخلنا فيها التخفيف من وجه وهو العفو على النصاب ، أدخلنا التثقيل/ من وجه ، وذلك أنه لو كان ثمانون من الماشية بين اثنين ، وجبت شاة واحدة ، فأثرت الخلطة ـ لذلك ـ التخفيف ، وأثرت التثقيل إذا اختلطا في أربعين وجبت شاة . [٥٩/أ]

[١٩ / ٣٩٥] **مسألة** : تجب الزكاة في مال الصبي ، والمجنون[(٥)] . [الزكاة في مال الصبي والمجنون].

(١) المحلب « بفتح الميم واللام : الموضع الذي يحلب فيه » ا.هـ. المطلع ص : ١٢٧ .

(٢) في الأصل : ـ واحد ـ والصواب لغة ما أثبت .

(٣) رواه بنحوه الدارقطني ٢/ ١٠٤ [١] ، وأبو عبيد في الأموال ص : ٤٩٥ [١٠٦٨] من طريق ابن لهيعة ، والحديث مضعف عند أئمة الحديث انظر : التلخيص الحبير ٢/ ١٦٤ .

(٤) أي : الإرفاق .

(٥) انظر : الهداية ١/ ٦٣ و ٧٧ ، والمغني ٤/ ٦٩ ، والإنصاف ٣/ ٤ . وهذا مذهب المالكية ، والشافعية . انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٦٨ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢٩٢ . وانظر للشافعية : الأم ٢/ ٢٧ ، والمجموع ٥/ ٣٢٩ ـ ٣٣١ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تجب [١] .

لنـــا :

أنه من وجـبت الزكـاة في . . . [٢] وجـبت في . . . [٢] ، أصله : البالغ العاقل [٣] .

[تعجيل الزكاة]

[٢٠ / ٣٩٦] **مسألة** : يجوز تقديم الزكاة قبل الحول [٤] .

خلافاً لمالك في قوله : لا يجوز [٥] .

---

(١) انظر : الأصل : ٢/ ٨ ،و٤٥ و ٦٧ و ٦٨ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٥٨ .

(٢) كلمتان لـم أستظهرهما جيداً . ولعل الأولى ـ زرعه ـ ، والكلمة الثانية ـ بهيمته ، أو ماشيته ـ انظر : المغني ٤/ ٧٠ ، والمجموع ٥/ ٣٢٩ .

(٣) كما استدل الحنابلة ، ومن وافقهم ببعض الأحاديث المروية في هذا الباب لكنها ضعاف لا تقوم بها حجة ، كما نبه على ذلك ابن عبد الهادي في التنقيح ٢/ ١٣٨٣ ، لكن ورد في ذلك آثار موقوفة عن بعض الصحابة تفيد إيجاب الزكاة في مال اليتيم ، والمجنون . منها قول عمر : « ابتغوا في أموال اليتامي لاتأكلها الصدقة » . رواه البيهقي ٤/ ١٠٧ ، وقال : « هذا إسناد صحيح ، وله شواهد عن عمر رضي الله عنه» ا. هـ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٧٧ ، والمغني ٤/ ٧٩ ، والإنصاف ٣/ ٢٠٤ .

وإلى هذا ذهب الحنفية ، والشافعية . انظر للحنفية : تبيين الحقائق ١/ ٢٧٤ و٢٧٥ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٩٣ . وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٢/ ٢١٢ ، ومغني المحتاج ١/ ٤١٦ .

(٥) انظر : الإشراف ١/ ١٦٧ ، والمقدمات الممهدات ١/ ٣١٠ ، ومواهب الجليل ٢/ ٣٥٨ ـ ٣٦١ ، إلا أن المالكية أجازوا تقديم زكاة العين ، والماشية قبل الحول بزمن يسير ، ولهم في تحديد ذلك أقوال ، أقصاها أن اليسير الشهران فما دونهما .

لنـــا :

ـ « أن رسول الله ﷺ استسلف [١] من عمه العباس [٢] زكاة عامين » [٣] .

ـ ولأنه حق يجب لسببين [٤] يختصانه [٥]، فجاز أن يقدم [قبل]

---

(١) استسلف : اقترض ، والزكاة وإن كانت واجبة ،لكن وجوبها مشروط بملك النصاب ، وتمام الحول ، فإخراجها قبل الحول ، نوع تفضل من المزكي .

(٢) العباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ، أبو الفضل : عم رسول الله ﷺ ، ولد قبل رسول الله ﷺ بسنتين ، كانت السقاية والعمارة إليه في الجاهلية ، حضر بيعة العقبة مع الأنصار قبل أن يسلم ،وشهد بدراً مع المشركين مكرهاً ، فأسر ، فافتدى نفسه ، ثم رجع إلى مكة ، فقيل : إنه أسلم ، وكتم ذلك عن قومه ، وهاجر إلى النبي ﷺ قبل الفتح بقليل ، وشهد الفتح ، وثبت يوم حنين ، روى عن النبي ﷺ بعض الأحاديث ، ومات بالمدينة سنة : (٣٢هـ) انظر : الاستيعاب ٦/ ٣ ، وأسد الغابة ٣/ ٦٠ ، والإصابة ٣/ ٦٣١ .

(٣) حديث استسلاف النبي ﷺ من عمه العباس زكاة عامين . رواه الدارقطني ٢/ ١٢٤[٧] ، والبيهقي ٤/ ١١١ ، وغيرهما ، وفي إسناده مقال كما ذكر ذلك الحافظ في التلخيص ٢/ ١٧٢ .

وقد روي الحديث بألفاظ أخرى ذكر طائفة منها الحافظ في الفتح ٣/ ٣٩١ ، وقال عقيبها : « وليس ثبوت هذه القصة في تعجيل صدقة العباس ببعيد في النظر بمجموع هذه الطرق والله أعلم » ا. هـ.

كما أورد الألباني طرقه ، وجزم بتحسينه . انظر : الإرواء ٣/ ٣٤٦ـ ٣٤٩ .

(٤) وهما : ملك النصاب ، وتمام الحول .

(٥) احتراز من الإسلام و الحرية ، فإنهما شرطان للزكاة ، لكنهما لايختصان بها ولهذا لو اعترض معترض على هذا الدليل وقال : إن الإسلام والحرية =

وجوبه ، دليله : الكفارة ، وافق أنها تجوز قبل الحنث [(١)] .

[طروء ما يسقط الزكاة بعد تعجيلها]

[٢١ / ٣٩٧] **مسألة** : إذا عجل من الزكاة إلى فقير ، وأعلمه أنه من الزكاة ثم [هلك المال] [(٢)] قبل الوجوب لم يملك الرجوع على الفقير [(٣)] .

خلافاً للشافعي في قوله : له الرجوع [(٤)] .

لنـــا :

ـ أنها صدقة إلى الفقير . . . [(٥)] فلم يملك الرجوع فيها . دليله : إذا دفعها . . . [(٦)] .

=سببان لوجوب الزكاة ، ولو قدم الزكاة عليهما لم تصح ، فكذلك تمام الحول ، فالجواب عليه أن يقال : إن الإسلام والحرية ليسا بسببين مختصين بالزكاة ، فإن الإسلام شرط لغيرها من العبادات ، وكذلك الحرية تشترط للجمعة ، والولايات ونحوها . انظر : الانتصار :٣/ ٣١٤.

(١) الحنث : عدم الوفاء بموجب اليمين . انظر : المصباح المنير : مادة :(ح ن ث) ١/ ١٥٤ .

(٢) في الأصل : يجب ـ ومعناها غير ظاهر ، ولعل الصواب ما أثبت . انظر : الجامع الصغير ـ قسم العبادات ـ ص : ٢٦٤ ، والروايتين والوجهين ١/ ٢٣٣ .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٣٣ ، والمستوعب ٣/ ٣٣٨ ، والمغني ٤/ ٨٦ ، وإلى هذا ذهب الحنفية . انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٥٢ ، والبحر الرائق ٢/ ٢٢٤ .

(٤) انظر : حلية العلماء ٣/ ١٣٥ ، والمجموع ٦/ ١٤٩ و١٥٠ .

(٥) في الأصل كلمتان لم أستطع التثبت من قراءتهما ، ولعلهما ـ بإذن ربها ـ .

(٦) في الأصل كلمتان لم أستطع قراءتهما . وفي الروايتين والوجهين ١/ ٢٣٣ قوله : « كما لو دفعها إليه ، ولم يبين أنه عجلها قبل وجوبها » ا . هـ.

[طروء الغنى على الفقير بعد تعجيل الزكاة إليه]

[٢٢ / ٣٩٨] **مسألة** : إذا عجل من الزكاة إلى الفقير قبل حؤول الحول، ثم حال الحول ، والفقير غني ، أو ارتد أجزأت عنه (١) .

خلافاً للشافعي في قوله : لا تجزئه (٢) .

لنـــا :

ـ أنه غنى طرأ بعد حصول الصدقة في ملكه ، فوجب أن تجزئ ، دليله : إذا استغنى بالزكاة .

[٥٩/ب]

[تلف الزكاة المعجلة في يد الإمام قبل الوجوب]

[٢٣/٣٩٩] **مسألة** : إذا قبض الإمام الزكاة قبل وجوبها ، وتلفت في يده / قبل دفعها إلى الفقير ، فلا ضمان عليه (٣) .

خلافاً للشافعي في قوله : إذا لم يأذنوا له فعليه الضمان (٤) .

لنـــا :

ـ أنه يجوز له أخذ الزكاة ، فلا ضمان عليه إذا تلفت ، كما لو أذن له الفقراء .

[تعجيل الزكاة عن البذر]

[٢٤/٤٠٠] **مسألة** : إذا كان له بذر فبذره ، وعجل الزكاة عن

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٧٨ ، والمغني ٤/ ٨٦ ، والإنصاف ٣/ ٢١٢ . وهو مذهب الحنفية . انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٥٢ ، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق ١/ ٢٧٥ .

(٢) انظر : حلية العلماء ٣/ ١٣٦ ، والمجموع ٦/ ١٥٤ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٧٨ ، والمغني ٤/ ٨٧ ، والإنصاف ٣/ ٢١٥ .
وهذا قول الحنفية ، انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٥٢ .

(٤) انظر : الحاوي الكبير ٣/ ١٦٢ و ١٦٣ ، وحلية العلماء ٣/ ١٣٧ و ١٣٨ ، والمجموع ٦/ ١٥٧ ـ ١٥٩ .

نصاب منه ، لم يجزه حتى يبلغ حالة يجوز التعجيل عنه ، وهي حال الاشتداد [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجزيه [٢] .

لنـــا :

ـ أن البذر ليس بسبب لوجوب الزكاة ، ولا تجب فيه الزكاة ، وإنما سبب الزكـــاة اشتداد الزرع ، أوحصول النصاب ، وجميعها لم تحصل .

[نقصان النصاب في أثناء الحول ثم كماله]

[٢٥ / ٤٠١] **مسألة** : إذا نقص النصاب قبل حول الحول ، ثم كمل فإنه يستقبل به حولاً من حين كمل [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا وجد النصاب في أول الحول وآخره كاملاً تعلقت به الزكاة[٤] .

---

(١) أي : اشتداد الحب ، والمراد به : « قُوَّتَه ، وصلابته ، وذلك علامة صلاحه»ا. هـ. لسان العرب ٣/ ٢٣٢ ، مادة : (ش دد) .

وانظر : المغني ٤/ ٨٤ و ٨٥ ، والمحرر ١/ ٢٢٥ ، والفروع ٢/ ٥٧٩ ، والإنصاف ٢/ ٢٠٩ و ٢١٠ ، وفي المذهب وجهان آخران أشهرهما : جواز تعجيل زكاة الزرع إذا ظهر ، وإن لم يشتد . وهذا هو المذهب كما نص على ذلك المرداوي .

وماذكره المؤلف من عدم جواز التعجيل إلا بعد الاشتداد هو القول المصحح عند الشافعية . انظر : حلية العلماء ٣/ ١٣٩ ، وروضة الطالبين ٢/ ٢١٣ .

(٢) إذا خرج الزرع . وإن لم يشتد . انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٥٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٩٣ و ٢٩٤ .

(٣) انظر : المستوعب ٣/ ١٨٧ ، والمغني ٤/ ٧٨ و ٢٥٢ ، والفروع ٢/ ٣٣٩ .

(٤) انظر : تحفة الفقهاء ٢/ ٥٧٠ ، والبحر الرائق ٢/ ٢٢٩ .

وخلافاً للشافعي في قوله: إن كانت عروضاً تعلقت به الزكاة(١).

لنـــا:

ـ أنه مال نقص من بعض الحول، فلم تجب فيه الزكاة، كما لو وجد النقص في أحد الطرفين(٢).

[إخراج القيم في الزكوات]

[٢٦/٤٠٢] **مسألة:** لا يجوز إخراج القيم في الزكوات(٣).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجوز(٤).

---

(١) أي: في عروض التجارة خاصة يشترط أن يكون النصاب تاماً في آخر الحول، وأما سائر الأموال التي يشترط لها الحول، فلا تجب الزكاة فيها إلا إذا ملك نصاباً تاماً حولاً كاملاً. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٠١، والمجموع ٦/ ١٩، و ٥٤ و ٥٥، وروضة الطالبين ٢/ ٢٥٧و ٢٦٧، وهذا مذهب المالكية. انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٢٩١، والإشراف ١/ ١٨٠و ١٨١.

(٢) كما استدل الحنابلة بالحديث المتقدم في ص: ٤١٨ حاشية: ١ (لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول)، فإن ظاهره يقتضي اشتراط مرور الحول على جميع المال.

كما استدل ابن قدامة بدليلين آخرين:

الأول: أن ما اعتبر في طرفي الحول، اعتبر في وسطه كالملك والإسلام، وهذا على الحنفية.

الآخر: أن عروض التجارة مال يعتبر له الحول والنصاب، فيجب اعتبار كمال النصاب في جميع الحول، كسائر الأموال التي يعتبر لها ذلك. وهذا على المالكية، والشافعية على وجه الخصوص، انظر: المغني ٤/ ٧٨ و ٧٩ و ٢٥٢.

(٣) انظر: المستوعب ٣/ ٢٣٣، والمغني ٤/ ٢٩٥ـ ٢٩٧، والإنصاف ٣/ ٦٥. وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٦٩ و ١٧٠، وبداية المجتهد ١/ ٢٧٧.

وانظر للشافعية: الاصطلام ٢/ ٧٨، والمجموع ٥/ ٤٢٨ و ٤٢٩.

(٤) انظر: المبسوط ٢/ ١٥٦، وإيثار الإنصاف ص: ٦٧، وتبيين الحقائق ١/ ٢٧٠و ٢٧١.

لـنـــا:

ـ أنه عَـدَل من الجنس المنصـوص عليـه إلى غـيـره في الزكـاة، فـلا يجزئه؛ كما لو عدل إلى سكنى الدار[١].

[الزكـاة في العـوامل والمعلوفة]

[٤٠٣/٢٧] **مـسـألة:** لا تجب الزكـاة في العـوامل[٢]، ولا المعلوفة[٣].

خلافاً لمالك في قوله: تجب[٤].

لـنـــا:

ـ أنه مستبذل [في[٥]] مباح فلم يجب فيها الزكاة، أصله: ثياب الإنسان، والعبد وخدمته[٦].

---

(١) كما استدل من منع إخراج القيم في الزكاة، بأحاديث الزكاة التي فيها تعيين الواجب في كل نصاب، كـمـا في حـديث أنس المتـقـدم في ص: ٤٠٩ وفيـه أن في الأربعين من الغنم شاة، وفي خمس وعشرين من الإبل بنت مخاض، وهكذا.

(٢) «العـوامل من البقـر: جمع عـاملة، وهي التي يستقى عليها، ويحرث، وتستعمل في الأشغال، وهذا الحكم مطرد في الإبل»ا.هـ. النهاية ٣/ ٣٠١.

(٣) انظر: الهـداية ١/ ٦٤، والمغني ٤/ ١٢، والإنصـاف ٣/ ٤٥و ٤٦. وإلى هذا ذهب الحنفية والشافعية.

انظر للحنفية: الأصل ٢/ ١٠ و ١١، وتبيين الحقائق ١/ ٢٦٨.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٣/ ١٨٨، ومغني المحتاج ١/ ٣٧٩ و ٣٨٠.

(٤) انظر: التفريع ١/ ٢٨٩، والإشراف ١/ ١٦٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٣٢.

(٥) انظر: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٥١٠.

(٦) هذا بالنسبة لعدم وجوب الزكاة في العوامل، وأما دليل عدم وجوبها في =

[الزكاة في الخيل]

[٤٠٤/٢٨] مسألة: ليس في الخيل زكاة(١).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله/ [٦٠/أ] : إذا كانت إناثاً، أو إناثاً وذكوراً ففيها الزكاة. وزكاتها عنده عن كل فرس دينار(٢).

لــنـــا:

ـ قوله ﷺ: (عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق(٣)).

= المعلوفة فللأحاديث التي فيها تقييد وجوب الزكاة في الماشية بالسوم، كحديث أنس الذي تقدم تخريجه ص: ٤٠٩ وفيه (. . . وفي صدقة الغنم في سائمتها. . .) الحديث. وقوله ﷺ: (في كل إبل سائمة في كل أربعين ابنة لبون). رواه أحمد ٥/ ٢ و ٤، وأبو داود ٢/ ١٠١ [١٥٧٥]، والنسائي ٥/ ١٥ [٢٤٤٤]، ونقل ابن حجر في التلخيص ٢/ ١٧٠، عن الإمام أحمد تصحيح إسناد هذا الحديث.

فهذان نصان في تقييد وجوب الزكاة في الإبل والغنم بالسوم، والبقر ملحقة بهما، كما نبه على ذلك النووي في المجموع ٥/ ٣٥٧.

(١) انظر: المستوعب ٣/ ١٨٣، والمغني ٤/ ٦٦، وكشاف القناع ٢/ ١٦٧. وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: الاستذكار ٩/ ٢٨١ ـ ٢٨٤، وبداية المجتهد ١/ ٢٥٩.

وانظر للشافعية: الأم ٢/ ٢٦، ومغني المحتاج ١/ ٣٦٩.

(٢) انظر: الأصل ٢/ ٦٤، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٠٩، وفتح القدير ٢/ ١٨٣ ـ ١٨٥، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٨٢.

(٣) رواه الإمام أحمد ١/ ٩٢، وأبو داود ٢/ ١٠١ [١٥٧٤]، والترمذي ٣/ ٧ [٦٢٠]، والنسائي ٥/ ٣٧ [٢٤٧٧]، وابن ماجه ١/ ٥٧٠ [١٧٩٠]، والحديث صححه ابن خزيمة ٤/ ٢٨ و ٢٩ [٢٢٨٤]، وقال عنه الترمذي بعد أن ذكر طرقه: «وسألت محمداً عن هذا الحديث؟ فقال: كلاهما عندي صحيح عن أبي إسحاق. .»ا. هـ. ٣/ ٧ وأصح منه قوله ﷺ: (ليس على المسلم صدقة في عبده ولا في فرسه). رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٣٨٣ [١٤٦٤]، ومسلم ٢/ ٦٧٥ [٩٨٢].

ـ ولأن [كل ما[١]] لا تجب الزكاة في ذكوره على الانفراد، وجب ألا تجب في إناثه على الانفراد، أصله: الحمير.

[إبدال جنس من المال الزكوي بمثله أثناء الحول]

[٤٠٥/٢٩] **مسألة:** إذا أبدل جنساً قبل الحول، بمثله من سائر الأنصبة، بنى حول الثانية على حول الأولة[٢].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يبني الدراهم والدنانير فقط[٣].

وخلافاً للشافعي في قوله: لا يبني بحال[٤].

لنا:

ـ أنهما مالان تتفق صدقتهما في الحول، فلم يكن إبدالهما [مسقطاً[٥]] لحول الأول، دليله: العروض في التجارة، وعلى أبي حنيفة: الدراهم والدنانير.

[أثر الدين في منع وجوب الزكاة]

[٤٠٦/٣٠] **مسألة:** الدين يمنع وجوب الزكاة، سواء قابل[٦] الدين بنقصان أو بزيادة بعضه في أصح الروايتين[٧].

---

(١) في الأصل: ـ كلما ـ.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٦٤، والمغني ٤/ ١٣٥، والإنصاف ٢/ ٣٣. وهذا مذهب مالك. انظر: التلقين ص: ٥٠، وبداية المجتهد ١/ ٢٨١.

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٤٥، وبدائع الصنائع ٢/ ١٥.

(٤) انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٦، والمجموع ٥/ ٣٦١.

(٥) في الأصل: ـ مسقط ـ بحذف الألف.

(٦) كذا في الأصل، ولعل المقصود: سواء كان الدين مماثلاً لما مع الإنسان من مال، أو أقل منه، لكنه ينقص النصاب.

(٧) والرواية الثانية: أن الدين يمنع الزكاة في الأموال الباطنة، دون الظاهرة =

خلافاً لمالك في قوله: يمنع من الأموال الباطنة[١].

وخلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يمنع من زكاة الزرع[٢].

وخلافاً للشافعي في أحد قوليه: لا يمنع بحال[٣].

لنا:

ـ قوله ﷺ: (أمرت أن آخذ الزكاة من أغنيائهم، وأضعها في فقرائهم[٤]).

ـ وقوله ﷺ: (من كان له ألف درهم، وعليه ألف درهم، فلا زكاة عليه[٥]).

= انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٤٤، والإرشاد، ق: ٣٨، والهداية ١/ ٦٤، والمغني ٤/ ٢٦٣ـ ٢٦٦.

(١) انظر: الإشراف ١/ ١٨١، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٢/ ٣٢٨.

(٢) انظر: الأصل ٢/ ٤٤و ٦٦ و ٦٧ و ١٦٣، ومختصر الطحاوي ص: ٥٠، والمبسوط ٢/ ١٩٤و ١٩٥ و ٣/ ٤، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٦٠ـ ٢٦٢.

(٣) وهذا القول هو المنصور والمذهب عند الشافعية. انظر: الاصطلام ٢/ ٦٧، وحلية العلماء ٣/ ١٦و ١٧، وروضة الطالبين ٢/ ١٩٧.

(٤) الحديث بهذا اللفظ لم أجده فيما بين يدي من مصادر السنة، وإنما اللفظ المشهور حديث معاذ لما بعثه النبي ﷺ إلى اليمن، وفيه قوله ﷺ: (.. فإن هم أطاعوا لذلك فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة في أموالهم تؤخذ من أغنيائهم، وترد على فقرائهم)، رواه البخاري ـ واللفظ له ـ الفتح ٣/ ٣٠٧ [١٣٩٥]، ومسلم ١/ ٥٠ [١٩/ ٢٩].

(٥) هذا الحديث قال عنه ابن عبدالهادي في التنقيح ٢/ ١٤٣٣: «هذا حديث منكر، يشبه أن يكون موضوعاً»، ورواه ابن زنجويه في الأموال ٣/ ٩٧١ [١٧٥٨]، من قول سفيان الثوري.

ـ ولأنها عبادة يتعلق وجوبها بوجود مال، فمنع الدين من وجوبها، أصله: الحج.

ـ ولأنه مال لايجب[١] فيه الحج، فلم تجب فيه الزكاة، دليله: مال المكاتب[٢] على مالك وأبي حنيفة[٣].

[أثر الكفارة والخراج في منع وجوب الزكاة]

[٤٠٧/٣١] **مسألة:** إذا كان عليه كفارة أو خراج[٤]، فلا زكاة

---

(١) كذا في الأصل، وفيه نظر، فإن الحج لا يجب في المال حتى يُنْفَى هنا، وإنما يتعلق به وجوب الحج، ولذلك عبر بعض الحنابلة عن هذا الدليل بقولهم: « . . . مال لا يتعلق به وجوب الحج، فلا يتعلق به وجوب الزكاة . . .»ا.هـ. ، المقنع في شرح المختصر ٢/ ٥٤٤.

(٢) المكاتب، بفتح التاء: العبد الذي اشترى نفسه من سيده بمال مؤجل، إلى أوقات معلومة. انظر: الدر النقي ٣/ ٨٢٥و ٨٢٦.

(٣) حيث لا تجب فيه الزكاة؛ لأنه ناقص الملك، فكذلك المدين، وإن ملك نصاباً، إلا أنه ناقص الملك، حيث تعلق بالمال حق الدائن. انظر: الانتصار ٣/ ٢٥٨و ٢٥٩، وانظر: مختصر الطحاوي ص: ٤٥، والإشراف ١/ ١٦٨، ومن الأدلة على منع الدين للزكاة حديث السائب بن يزيد قال: سمعت عثمان بن عفان رضي الله عنه يقول: «إن هذا شهر زكاتكم، فمن كان عليه دين فليقضه، وزكوا بقية أموالكم». رواه مالك ١/ ٢٥٣ [١٧]، ويحيى بن آدم في الخراج ـ واللفظ له ـ ص: ١٦٣ [٥٩٤]، والحديث صحح النووي إسناده. انظر: المجموع ٦/ ١٦٣. قال أبو الخطاب مبيناً وجه الدلالة من هذا الأثر: «فأمر بتزكية الباقي بعد الدين، ولم يأمر بزكاة قدر الدين، وذكر ذلك على المنبر، والصحابة متوافرون، فلم يخالفه أحد، فثبت كونه إجماعاً»ا.هـ. الانتصار ٣/ ٢٥٥.

(٤) الخراج: «عبارة عما قرر على الأرض التي استولى عليها المسلمون من أراضي المشركين بدل الأجرة»ا.هـ. المطلع ص: ٢١٨. وانظر: متى تكون الأرض خراجية: المجموع ٥/ ٥٣٦ـ ٥٣٨.

عليه(١).

خلافاً لأبي/ حنيفة في قوله: لا تمنع الكفارة، والخراج من الزكاة(٢). [٦٠/ب]

لـنــا:

ـ أنه مال لايجب فيه الحج، فلا تجب فيه الزكاة، أصله: مال المكاتب(٣).

[٤٠٨/٣٢] **مسألة:** إذا كان له دين على مليء، أو غير مليء، لم تجب عليه الزكاة حتى يقبضه(٤). [زكاة الدين]

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٦٤، والمستوعب ٣/ ١٩٩، والمغني ٤/ ٢٦٨، والمحرر ١/ ٢١٩، والإنصاف ٢/ ٢٨.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٨، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٦١و ٢٦٢. وهو ظاهر مذهب المالكية. انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٨٢و ٤٨٣، وشرح الخرشي ٢/ ٢٠٣. وأما الشافعية، فمذهبهم أن الديون لا تمنع الزكاة مطلقاً، سواء كانت لله، أم للمخلوقين، انظر: المجموع ٥/ ٣٤٤، وروضة الطالبين ٢/ ١٩٩.

(٣) كما استدل ابن قدامة على منع الكفارة، ونحوها من حقوق الله للزكاة، بأنها دين يجب قضاؤه، فأشبه دين الآدميين يدل على ذلك قوله ﷺ: (دين الله أحق أن يقضى) تقدم تخريجه ص: ٤٢١ الحاشية: ٣ انظر: المغني ٤/ ٢٦٨.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٦٤، والمغني ٤/ ٢٦٩ ـ ٢٧١، والإنصاف ٢/ ١٨و ٢١، وهو مذهب الحنفية. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥١، والمبسوط ٢/ ١٩٤و ١٩٥، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٠٥، و ٣٠٦، ولهم في ذلك تفصيل من حيث نوعية الدين، يرجع إليه في المطولات، وهو مذهب المالكية كذلك ـ في الدين الذي تجب فيه الزكاة عندهم ـ حيث قيدوا الوجوب بالقبض. انظر: الإشراف ١/ ١٦٥و ١٦٦، وبداية المجتهد ١/ ٢٥٣، وتنوير المقالة مع الرسالة ٣/ ٢٩٧.

خلافاً للشافعي في قوله: من أحيل على مليء حاضر، وجبت عليه زكاته[١].

لـنـا:

ـ أنه حق في المال، وغيبته مانع من وجوب الزكاة، دليله: إذا كان على غائب، أو غير مليء[٢].

[اشتراط النصاب في الحبوب والثمار]

[٤٠٩/٣٣] **مسألة:** النصاب معتبر في زكاة الحبوب والثمار، ولا عفو فيه[٣].

---

(١) في الحال، إذا كان دينا حالاً. انظر: حلية العلماء ٣/ ٩٢، والمجموع ٦/ ٢١و ٢٢.

(٢) حيث لاتجب الزكاة فيه حتى يقبضه عند الشافعية. انظر: المجموع ٦/ ٢١.

كما استدل الحنابلة على ذلك ببعض الآثار المروية عن الصحابة ومنها:

١ـ ما روى الإمام أحمد بسنده عن علي رضي الله عنه: «في الدين الظنون: إن كان صادقاً فليزكه إذا قبضه». مسائل عبدالله ٢/ ٥٣٢. والدين الظنون: الذي لايجزم صاحبه بالحصول عليه. انظر: النهاية ٣/ ١٦٤.

٢ـ ما روى الإمام أحمد عن ابن عمر وعائشة نحو قول علي رضي الله عنهم. مسائل عبدالله ٢/ ٥٣٣ و ٥٣٤.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٦٩، والمستوعب ٣/ ٢٥٥، وكشاف القناع ٢/ ٢٠٥ و ٢٠٦، وإلى ذلك ذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٧٢، وتنوير المقالة ٣/ ٢٤٩.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٣/ ٢١٠، وإخلاص الناوي ١/ ٢٦٣.

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: تجب في قليله وكثيره [١].

لـنـــا:

قوله ﷺ: (ليس فيما دون خمسة أوسق[٢] صدقة[٣]).

ـ ولأنه حق في مال، ينصرف إلى أهل السهمان[٤]، فوجب أن يعتبر فيه النصاب، كالأموال، والمواشي.

[ما تجب فيه الزكاة من الخارج من الأرض]

[٣٤/٤١٠] **مسألة:** تجب زكاة العشر فيما أخرجته الأرض، مما

---

(١) انظر: الحجة ١/ ٤٩٧، ٤٩٨، وتبيين الحقائق ١/ ٢٩١، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٢٥و ٣٢٦.

(٢) أوسق: (بفتح الهمزة، وسكون الواو، ثم سين مهملة مضمومة): جمع وسق (بفتح الواو وكسرها، وسكون السين لغتان)، وهو مكيلة معلومة يعادل ستين صاعاً، فيكون النصاب ثلاثمائة صاع. انظر: تاج العروس ٧/ ٨٩، مادة: (وس ق)، وفتح الباري ٣/ ٣٦٥.

والصاع يعادل كيلوين وأربعين جراماً. فيكون النصاب بالكيلو ٢٠٤٠ × ٣٠٠= ٦١٢,٠٠٠ جراماً، أي ستمائة واثني عشر كيلو جراماً. انظر: مجالس شهر رمضان ص: ١٢٠.

(٣) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٣٦٣ [١٤٤٧]، ومسلم ٢/ ٦٧٣ [٩٧٩/ ١].

(٤) السهمان: (بضم السين): جمع سهم، وهو النصيب. انظر: المصباح المنير ١/ ٢٩٣، مادة: (س هـ م) والمقصود بأهل السهمان: أهل الزكاة الثمانية، لأنهم جميعاً لهم حظ ونصيب من الزكاة.

يكال ويدخر[١].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: تجب الزكاة في كل ما أخرجته الأرض، إلا القصب[٢]، والحطب، والخشب[٣].

وخلافاً لمالك والشافعي في قولهما: تجب في كل ما يكال، ويقتات[٤].

---

(١) وإن لم يكن مقتاتاً. انظر: الهداية ١/ ٦٩، والمستوعب ٣/ ٢٤٩ ـ ٢٥١، والمغني ٤/ ١٥٥.

(٢) القصب: كل نبات كان ساقه أنابيب وكعوباً، والكعوب العقد، والأنبوب ما بين الكعبين، والمراد بالقصب هنا: (القصب الفارسي) ـ الذي تتخذ منه الأقلام، وأما قصب السكر، فتجب فيه الزكاة عند الحنفية. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٥٨، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٢٧، والمغرب ٢/ ١٧٩، مادة: (ق ص ب).

(٣) كذا في الأصل: الخشب، وهو والحطب بمعنى واحد، والذي في أكثر الكتب: (الحشيش) بدل الخشب، فلعل ذكر الخشب تصحيف من الناسخ، واشترط أبو حنيفة لوجوب الزكاة في الخارج من الأرض، أن يكون مما يقصد بزراعته نماء الأرض والغلة، ويستنبت في الجنات. انظر: تحفة الفقهاء ٢/ ٦٥٨و ٦٥٩، وبدائع الصنائع ٢/ ٥٨و ٥٩، والهداية مع شرحيها: فتح القدير، والعناية ٢/ ٢٤٢ ـ ٢٤٥. وقد نص علماء الحنفية على أنه لو اتخذ أرضه مقصبة، أو مشجرة، أو منبتاً للحشيش، وأراد به حصول النماء، بقطعه وبيعه فإنه يجب فيها العشر.

(٤) انظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٠٤، والتلقين ص: ٥٠.
وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٣/ ٢٣٥، والمجموع ٥/ ٤٥٦.

لـنـــا:

ـ قوله ﷺ: (ليس في الخضروات صدقة)(١).

ـ ولأن كل ما لم يعتبر فيه النصاب لم يجب فيه العشر، دليله: القصب، والحطب، والخشب، وعكسه ماعدا ذلك.

ـ ولأن هذا مما يكال ويدخر، فوجبت فيه الزكاة، دليله: ما يقتات على مالك والشافعي.

[٦١/أ] [ضم المال الزكوي بعضه إلى بعض]

[٣٥/٤١١] **مسألة:** يجوز جمع الحبوب في الزكوات، وكذلك/ القطنيات(٢) كالعدس ونحوه، وكذلك الذهب والفضة ـ في أصح الروايتين (٣)ـ.

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: لايجوز ذلك(٤).

---

(١) رواه الدارقطني ٢/ ٩٦ [٥و ٦] ، وغيره من طرق مختلفة لا تسلم من مقال، ولهذا ضعفه جمع من أهل العلم كما في التنقيح ٢/ ١٤٠٢ـ١٤٠٥، والتلخيص الحبير ٢/ ١٧٥ . وذهب آخرون إلى أن الحديث بمجموع طرقه صحيح، كما قال ذلك الشوكاني في نيل الأوطار ٥/ ١٨٥، والألباني في الإرواء ٣/ ٢٧٦ـ٢٧٩.

(٢) القطنيات: (بكسر القاف: وفتحها، وتشديد الياء، وتخفيفها): حبوب كثيرة تقتات، وتطبخ، وتختبز، كالحمص، والعدس ونحوهما، سميت قطنية؛ لقطونها في بيوت الناس. انظر: الزاهر ص: ٢٥٨، والدر النقي ١/ ٣٣٨.

(٣) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٤٠و ٢٤١، والمستوعب ٣/ ٢٦١، والإنصاف ٣/ ٩٧ و ١٣٤و ١٣٥، وذكر المرداوي أن المذهب القول بعدم الضم في الحبوب ، وكذلك في الذهب والفضة.

(٤) نسبة القول بعدم جواز الضم في الحبوب، والذهب، والفضة لتكميل النصاب، إلى الشافعي صحيحة، انظر: حلية العلماء ٤/ ٨٤و ٩٠، والمجموع =

لـنـــا:

ـ أنها حبوب تجتمع في الكيل والادخار، فجمعت للزكاة، دليله: أصناف الشعير كالسلت(١)، وأصناف الحنطة كالعلس(٢).

= ٥/ ٥٠٦ـ ٥١٣و ٦/ ١٨.

وأما نسبة القول بعدم جواز الضم إلى أبي حنيفة ففيها نظران:

أما النظر الأول: فإن المصرح به في مذهب الحنفية القول بضم الذهب إلى الفضة في تكميل النصاب، خلافاً لما ذكره المؤلف. انظر: تحفة الفقهاء ٢/ ٥٦٤، وتبيين الحقائق ١/ ٢٨٠و ٢٨١.

وأما النظر الآخر: فهو نسبة القول بعدم جواز ضم الحبوب والقطنيات بعضها إلى بعض، إلى أبي حنيفة، وهي نسبة تحتاج إلى تحرير، وإن ذكرها بعض أهل العلم، كالنووي في المجموع ٥/ ٥١٢؛ ذلك أن أبا حنيفة لايشترط النصاب في الخارج من الأرض، حتى يقول بالضم لتكميل النصاب، وإنما القول بضم الحبوب بعضها إلى بعض وعدمه، جارٍ على أصل الصاحبين اللذين وافقا الجمهور في اشتراط النصاب. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٦٠.

وأما مالك فذهب إلى أن القطنيات يضم بعضها إلى بعض، وكذا يضم الشعير والسلت إلى القمح خاصة، ولا يضم ما عدا ذلك من الحبوب. وكذلك يضم الذهب إلى الفضة، انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٢٨٧و ٣٠٨، والتلقين ص: ٤٧ و ٥١، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٤٩ و ٤٥٠ و ٤٥٥.

(١) السلت: (بضم السين)، حب لا قشر له كقشر الشعير، بل أملس كالحنطة في ملمسه، وكالشعير في طبعه وبرودته، فمن أهل العلم من جعله نوعاً من أنواع الشعير، ورجح ذلك الزبيدي، ومنهم من جعله نوعاً مستقلاً، وإليه أومأ الأزهري. انظر: الزاهر ص: ٢٥٨، والمصباح المنير ١/ ٢٨٤، مادة: (س ل ت)، وتاج العروس ١/ ٥٥٤، مادة: (س ل ت).

(٢) العلس: (بفتح العين، واللام)، نوع من القمح، يكون في الكمام منه =

[الزكاة فيما يأكله رب المال من الثمرة]

[٤١٢/٣٦] **مسألة:** ما يأكله رب المال من الثمرة لا تجب عليه الزكاة في ذلك(١).

خلافاً لأكثرهم في قولهم: تجب(٢).

لنا:

ـ قوله ﷺ: (إذا خرصتم الكرم(٣)، والنخل، فاتركوا لهم الثلث، أو الربع(٤)).

= الحبتان والثلاث. وذهب بعض أهل العلم إلى أنه جنس مستقل عن القمح، ومن أولئك بعض المالكية. انظر: الزاهر ص: ٢٥٧، والمصباح المنير ٢/ ٤٢٥، مادة: (ع ل س) وانظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٠٨، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٥٠.

(١) انظر: الهداية ١/ ٧١، والكافي لابن قدامة ١/ ٣٠٦، والإنصاف ٣/ ١١١.

(٢) انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ٦٤، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٣١ و٣٣٢، ومجمع الضمانات ص: ٧.

وانظر للمالكية: بداية المجتهد ١/ ٢٧٦، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٢/ ٢٨٤ و ٢٨٥.

وانظر للشافعية: الأم ٢/ ٣٢و ٣٣، وروضة الطالبين ٢/ ٢٥٢.

(٣) الكرم: العنب. النهاية ٤/ ١٦٨٧، مادة: (ك رم)، وقد جاءت بعض الأحاديث في كراهة تسمية العنب كرماً. انظر: معجم المناهي اللفظية ص: ٢٦٨.

(٤) رواه بنحوه الإمام أحمد ٣/ ٤٤٨، وأبو داود ٢/ ١١٠ [١٦٠٥]، والترمذي ٣/ ٢٦ [٦٤٣]، والنسائي ٥/ ٤٢ [٢٤٩١]، وصححه ابن خزيمة ٤/ ٤٢ [٢٣١٩]، وابن حبان ٨/ ٧٥ [٣٢٨٠]، والحاكم، ووافقه الذهبي ١/ ٤٠٢.

ـ ولأنه يجوز له الأكل من الشاة المنذورة إذا جعلها أضحية، وإن كان قد تعلق بها حق المال، كذلك هاهنا.

[الزكاة في الأرض الخراجية]

[٤١٣/٣٧] **مسألة:** تجب الزكاة في الأرض التي يؤخذ منها الخراج[١].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يجتمعان[٢].

لنا:

ـ أن كل حق وجب في المستفاد من الأرض التي لايجب فيها الخراج، وجب في[٣] المستفاد من الأرض التي يجب عليها الخراج، دليله: حق المعدن يجب بكل حال[٤].

---

(١) إذا كانت لمسلم. انظر: الهداية ١/ ٧١، والمغني ٤/ ١٩٩، والإنصاف ٣/ ١١٣. وهذا مذهب المالكية والشافعية. انظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٧٣، ومواهب الجليل ٢/ ٢٧٨.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٣/ ٢٥٢، والاصطلام ٢/ ١١٦.

(٢) انظر: الأصل ٢/ ١٥٩و ١٦٤، وبدائع الصنائع ٢/ ٥٧، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٢٥.

(٣) في الأصل: - في الأرض المستفاد من الأرض-، وكلمة (الأرض) الأولى مقحمة فيما يظهر.

(٤) سواءً كانت الأرض خراجية، أم عشرية.

كما استدل الحنابلة، ومن وافقهم على وجوب العشر في الأرض الخراجية بعموم الأحاديث الموجبة للعشر في الخارج من الأرض، كقوله ﷺ: (فيما سقت السماء والعيون، أو كان عثرياً العشر، وما سقي بالنضح نصف العشر) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٤٠٧ [١٤٨٣].

[٤١٤/٣٨] **مسألة:** تجب الزكاة على مستأجر الأرض، ولا تجب على المُؤَجِّر[١].

[تعلق زكاة الأرض المؤجرة بالمستأجر]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: تجب على مُؤَجِّر الأرض[٢].

لنـــا:

ـ أن هذا حق يتعلق بالزرع، فوجب على صاحبه[٣]، دليله: إذا كانت الأرض عارية[٤].

[٤١٥/٣٩] **مسألـــة:** تجب الزكاة في العسل، وزكاته العشر، ونصابه عشرة أفرق[٥]، كل فرق ستون[٦] رطلاً

[زكاة العسل]

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٧١، والمستوعب ٣/ ٢٧١، والإنصاف ٣/ ١١٣، وهذا مذهب المالكية والشافعية. انظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٧٤، وبداية المجتهد ١/ ٢٥٤، ومواهب الجليل ٢/ ٢٧٨.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٣/ ٢٥٤، والمجموع ٥/ ٥٢٥ و ٥٦٢.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٥٦، والبحر الرائق ٢/ ٢٣٧.

(٣) الذي أبيح له الأكل منه؛ بقوله تعالى: ﴿كُلُوا مِن ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام: ١٤١]. انظر: الحاوي الكبير ٣/ ٢٥٤.

(٤) فإن الزكاة تجب على المستعير، لا على المعير، حتى عند أبي حنيفة في المشهور عنه. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٥٨٦، فكذلك الأرض المؤجرة، يجب أن تكون زكاتها على المستأجر، لا على المؤجر.

(٥) أفرق جمع فرق (بفتح الفاء وسكون الراء): نوع من أنواع المكاييل. انظر: النهاية ٣/ ٤٣٧.

(٦) هذا التحديد للفرق اختيار القاضي، وابن حامد، وهناك أقوال أخرى في تحديد مقدار الفرق. فمنها أن الفرق ستة عشر رطلاً، وقيل إن الفرق ستة وثلاثون =

بالعراقي[١]. خلافاً لأكثرهم[٢].

لنـــا:

ـ قوله ﷺ لأبي سيارة[٣] لما قال له: «لي عسلٌ» / : (أدِّ عشره[٤]). [٦١/ب]

= رطلاً. انظر: المغني ٤/ ١٨٤و ١٨٥، والمطلع ص: ١٣٢و ١٣٣. والذي اختاره ابن قدامة ونصره ؛أن نصاب العسل: عشرة أفراق ،واحدها ـ فرق ـ (بفتح الفاء والراء). ومقداره ستة عشر رطلاً.

قال ابن قدامة: «وأما الفرق (بسكون الراء): فمكيال ضخم ، لايصح حمل ما ورد في نصاب العسل عليه» ا. هـ بتصرف ، المغني ٤/ ١٨٥، وانظر: الإنصاف ٣/ ١١٨. وعلى هذا فيكون نصاب العسل على ما اختاره ابن قدامة، وهو الصحيح من المذهب كما في الإنصاف ٣/ ١١٧، مئة وستين رطلاً تعادل بالصاع ثلاثين صاعاً؛ لأن الفرق ثلاثة آصع كما ذكر ذلك أبو عبيد في الأموال ص: ٦٢٢، ونصر ذلك بأدلة كثيرة.

وقد سبق في ص: ٤٤٩ الحاشية: ٢ أن الصاع ٢٠٤٠ جراماً ؛وعليه فيكون نصاب العسل: ٢٠٤٠×٣٠= ٢٠٠ ,٦١ أي : واحداً وستين كيلو ومئتي جرام.

(١) انظر: الهداية ١/ ٧٠، والمستوعب ٣/ ٢٧١، والمغني ٤/ ١٨٣، والإنصاف ٣/ ١١٦.

وإلى وجوب الزكاة في عسل الأرض العشرية خاصة، ذهب أبو حنيفة. انظر: المبسوط ٣/ ١٥و ١٦، والجوهرة النيرة ١/ ١٥٥.

(٢) في ذلك تجوز في العبارة؛ فإن المخالفين في زكاة العسل ليسوا هم الأكثر، بل المخالفون في ذلك المالكية والشافعية. انظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٧٣، والقوانين الفقهية ص: ٩٥.

وانظر: للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٧٣و ٧٤، والمجموع ٥/ ٤٥٥و ٤٥٦.

(٣) أبو سيارة المتعي، (بضم الميم، وفتح التاء)، اختلف في اسمه فقيل: عمرو، وقيل: عميرة بن الأعلم، وقيل غير ذلك. قيسي، شامي انظر: الاستيعاب ١٢/ ٣١٦، وأسد الغابة ٥/ ١٦١، والإصابة ٧/ ١٩٦.

(٤) رواه الإمام أحمد ٤/ ٢٣٦، وابن ماجه ١/ ٥٨٤ [١٨٢٣] ولفظه: قلت يارسول الله إن لي نحلاً. قال: (أدِّ العشر) .. الحديث. وهو حديث منقطع كما ذكر =

ـ ولأنه متولد من[1] الشجر، يكال ويدخر، فوجبت فيه الزكاة كالتمر، والزبيب.

[وجوب الزكاة فيما زاد على النصاب في النقدين]

[٤١٦/٤٠] **مسألة:** تجب الزكاة فيما زاد على النصاب في الدراهم، والدنانير[2].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: ليس في ذلك شيء[3].

= ذلك ابن عبدالهادي في التنقيح ٢/ ١٤١١. لكن ثبت وجوب الزكاة في العسل بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: جاء هلال ـ أحد بني متعان ـ إلى رسول الله ﷺ بعشور نحل له، وكان سأله أن يحمي له وادياً يقال له: سلبة، فحمى له رسول الله ﷺ ذلك الوادي.. الحديث رواه أبو داود واللفظ له ٢/ ١٠٩ [١٦٠٠]، والنسائي ٥/ ٤٦ [٢٤٩٩]، وابن ماجه ١/ ٥٨٤ [١٨٢٤]، والحديث صححه الألباني في الإرواء ٣/ ٢٨٤.

(١) قال الشريف أبو جعفر في رؤوس المسائل ١/ ٣٨٠ «وقولنا: متولد من الشجر بمعنى أن يقع على نَوْر الشجر، فيأكل، ثم يرده من فيه» ا. هـ.

(٢) وإن قل. انظر: الهداية ١/ ٧٢، والمستوعب ٣/ ٢٧٨، والمغني ٤/ ٢١٥ و ٢١٦، وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: التلقين ص: ٤٦، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٥٥.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٩١، والمجموع ٦/ ١٦و ١٧.

(٣) ليس ذلك على إطلاقه، بل مذهب أبي حنيفة في هذه المسألة: أن ما زاد على النصاب لا شيء فيه حتى يبلغ خمس النصاب، فيجب فيه حينئذ ربع العشر، فإذا بلغت الزيادة على النصاب في الذهب أربعة مثاقيل، وجب ربع عشرها، ثم لا شيء في الزيادة حتى تبلغ أربعة مثاقيل أخرى.

وكذا الحال بالنسبة للفضة، فإذا بلغت الزيادة على النصاب أربعين درهماً وجب ربع العشر فيها، وهو درهم واحد، ثم لا شيء في الزيادة حتى تبلغ أربعين درهماً أخرى =

لـنــــا:

ـ قوله ﷺ: (فإذا بلغت مئتين ففيها [خمسة[١]] دراهم، وما زاد فبحساب ذلك[٢]).

ـ ولأنها زيادة على النصاب من جنس الأثمان، فتعلقت بها الزكاة، كما إذا بلغت الأربعين[٣].

[ضم الفضة إلى الذهب في الزكاة]

[٤١٧/٤١] **مسألة:** يجب ضم الفضة إلى الذهب[٤].

= وهكذا. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٤٧و ٤٨، وبدائع الصنائع ٢/ ١٧و ١٨.

(١) في الأصل: ـ خمس ـ بالتذكير.

(٢) رواه أبو داود ٢/ ٩٩و ١٠٠ [١٥٧٢]، ولفظه: (.... فإذا كانت مئتي درهم ففيها خمسة دراهم، فما زاد فعلى حساب ذلك..) الحديث. وقد صححه ابن القطان من طريق عاصم بن ضمرة عن علي رضي الله عنه، كما في التنقيح ٢/ ١٣٩٧، كما صححه النووي في المجموع ٦/ ٤.

(٣) حيث تجب فيها الزكاة عند أبي حنيفة كما تقدم.

(٤) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٤١، والمستوعب ٣/ ٢٨٢و ٢٨٣، والإنصاف ٣/ ١٣٤و ١٣٥. وهذا مذهب الحنفية والمالكية.

انظر للحنفية: تحفة الفقهاء ٢/ ٥٦٤ـ ٥٦٦، وتبيين الحقائق ١/ ٢٨٠و ٢٨١.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٢٨٧و ٢٨٨، والتلقين ص: ٤٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٥٥.

ملحوظة: على رغم اتفاق الجمهور على ضم الذهب إلى الفضة، إلا أنهم اختلفوا في كيفية الضم: فذهب المالكية والحنابلة إلى أن الضم يكون بالأجزاء، وذهب الحنفية إلى أن الضم يكن بالقيمة. وعليه فإذا كان مع رجل عشرة مثاقيل، ومئة درهم، فقد كمل النصاب عند المالكية والحنابلة، وأما عند أبي حنيفة فلا يكمل النصاب إلا إذا كانت قيمة الدراهم تساوي عشرة مثاقيل. انظر: المصادر السابقة في رأس المسألة.

خلافاً للشافعي في قوله: لايجب[١].

لـنـــــا:

ـ قوله ﷺ: (في الرقة[٢] ربع العشر)[٣].

ـ ولأنهما في حكم الجنس الواحد، بدليل أنهما قيم المتلفات، وأثمان المبيعات، وأروش[٤] الجنايات، ويكمل كل واحد منهما [بما [٥]] يكمل به الآخر من العروض، فيجب أن يضم. دليله: أنواع الذهب، والفضة. وقولنا: يكمل أحدهما بما يكمل به الآخر بيانه: إذا كان معه مئة درهم، وعروض بمئة فإنه يكمل ذلك.

[٤١٨/٤٢] **مسألة:** لا تجب الزكاة في الحلي المستعمل للباس[٦]. [الزكاة في الحلي المستعمل]

---

(١) انظر: حلية العلماء ٣/ ٩٠، والمجموع ٦/ ١٨.

(٢) الرقة: «الفضة والدراهم المضروبة منها، وأصل اللفظة: الورق، وهي الدراهم المضروبة خاصة، فحذفت الواو، وعوض منها الهاء، . . . وتجمع الرقة على رقات، ورِقِين»ا.هـ. النهاية ٢/ ٢٥٤.

(٣) رواه البخاري من حديث أنس الطويل ـ الفتح ٣/ ٣٧١ و ٣٧٢ [١٤٥٤]، وقد تقدم في مواضع متفرقة الاستشهاد ببعض جمله.

(٤) الأروش، جمع أرش: (بفتح الهمزة وسكون الراء)، والمقصود به هنا: ما يأخذه المجني عليه من الجاني مقابل جنايته عليه.

(٥) في الأصل: ـ من ـ وهو تصحيف، كما يدل عليه لحاق الكلام.

(٦) انظر: الهداية ١/ ٧٢، والمستوعب ٣/ ٢٨٧، والمغني ٤/ ٢٢٠، وهذا مذهب المالكية، والقول المصحح عند الشافعية. انظر: للمالكية: الإشراف ١/ ١٧٦، ومواهب الجليل ٢/ ٢٩٩. وانظر للشافعية: الاصطلام ٢/ ١٠١، والمجموع ٦/ ٣٥ و ٣٦ و ٤٦.

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في أحد قوليه: تجب الزكاة في ذلك[١].

لـنـــا:

ـ أن هذا مستبذل مباح فلم تجب فيه الزكاة، دليله: الثياب، وعبيد الخدمة[٢].

---

(١) انظر للحنفية: الحجة على أهل المدينة ١/ ٤٤٨، وإيثار الإنصاف ص: ٥٣، وتبيين الحقائق ١/ ٢٧٧.

وتقدم في الحاشية السابقة توثيق قول الشافعي في هذه المسألة.

(٢) كما استدل الحنابلة ،ومن وافقهم على عدم وجوب الزكاة في الحلي بحديث جابر يرفعه إلى النبي ﷺ (ليس في الحلي زكاة) رواه ابن الجوزي في التحقيق، كما في التنقيح ٢/ ١٤٢٠، وهو حديث متكلم في إسناده، كما استدل مانعو الزكاة في الحلي المستعمل بآثار مروية عن جملة من أصحاب النبي ﷺ.

فائدة: هذه المسألة من مواضع الخلاف القوي بين أهل العلم قديماً وحديثاً، وقد اطلعت على خمس رسائل قيمة كتبت حول هذا الموضوع لبعض أهل العلم من المعاصرين، وهي:

١ـ زكاة الحلي في الفقه الإسلامي تأليف د. عبدالله الطيار.

٢ـ فقه زكاة الحلي. تأليف د. إبراهيم الصبيحي.

٣ـ امتنان العلي بعدم زكاة الحلي. للشيخ فريح البهلال.

٤ ـ زكاة حلي الذهب والفضة والمجوهرات. تأليف د. محمد عثمان شبير.

٥ـ زكاة الحلي. للشيخ نبيل بن يعقوب البصارة.

وهي جميعها ترجح القول بعدم وجوب الزكاة في الحلي المستعمل، ما عدا الرسالة الأخيرة، فقد رجح صاحبها مذهب القائلين بالوجوب.

[٤١٩/٤٣] **مسألة:** تجب الزكاة في الحلي المتخذ للكرا [١]. [الزكاة في الحلي المعد للإجارة]

خلافاً [لمالك[٢]] في قوله: لا تجب فيه الزكاة[٣].

لـنـــا:

- أنه قصد به ضرب من النماء، فوجبت فيه الزكاة، كما لو كان للتجارة.

[٤٢٠/٤٤] **مسألة:** إذا نوى بشيء التجارة، ثم قلب النية إلى القنية، فلا زكاة عليه[٤]. [أثر قلب النية من التجارة إلى القنية في إسقاط الزكاة]

[٦٢/أ] خلافاً/ لمالك في قوله: تجب الزكاة[٥].

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٧٣، والمستوعب ٣/ ٢٨٩، والإنصاف ٣/ ١٣٩. وهذا مذهب الحنفية. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ١٦و ١٧، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٩٨.

(٢) في الأصل: - لأبي حنيفة - وهو خطأ والصواب ما أثبت.

(٣) انظر: الإشراف ١/ ١٧٦، وشرح الخرشي ٢/ ١٨٢. والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٦٠. وهذا هو القول المصحح عند الشافعية. انظر: المجموع ٦/ ٣٦، وروضة الطالبين ٢/ ٢٦١.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٧٣، والمستوعب ٣/ ٣٠١، والمغني ٤/ ٢٥٦و ٢٥٧، والإنصاف ٣/ ١٥٥.

وإلى هذا ذهب الحنفية والشافعية.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٥٠، وبدائع الصنائع ٢/ ١٢.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ١٠٠، والمجموع ٦/ ٤٩.

(٥) والرواية الثانية عن مالك، وهي المشهورة، عدم وجوب الزكاة في العروض إذا قلب النية من التجارة إلى القنية. انظر: الإشراف ١/ ١٧٧، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٠٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٧٦.

لـنــــا :

ـ أنه أمر بالزكاة فيما يعد للتجارة، وهذا لم يعد للتجارة.

[تعلق زكاة العروض بالقيمة لا بالعين]

[٤٥/٤٢١] **مسألة:** زكاة العروض تتعلق بالقيمة لا بالعين، وكذلك الإخراج(١).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: تتعلق بعينها، والإخراج هو مخير فيه(٢). وللشافعي في الإخراج قولان: أحدهما: من القيمة، والثاني: من العين(٣).

لـنــــا :

ـ أنه مال اعتبر فيه النصاب(٤)، فتعلقت به الزكاة، دليله: جميع الأموال الزكاتيه.

[المعتبر في تقويم عروض التجارة]

[٤٦/٤٢٢] **مسألة:** يُقَوَّم عروض التجارة بما فيه الحظ والصلاح للمساكين(٥).

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٧٣، والمغني ٤/ ٢٥٠و ٢٥٤، والمبدع ٢/ ٣٧٨. وهذا مذهب المالكية. انظر: الإشراف ١/ ١٧٩، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٢٩٨.

(٢) بين أن يخرج من العين أو القيمة. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٢١و ٢٢، وفتح القدير ٢/ ٢١٩.

(٣) والصحيح عند الشافعية الأول من القولين. وأما تعلق الزكاة، فالجديد من قولي الشافعي تعلقها بالقيمة. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٠٥و ١٠٨، والمجموع ٦/ ٦٨ و ٦٩.

(٤) بالقيمة فتعلقت الزكاة بها. انظر: المغني ٤/ ٢٥٠.

(٥) «فإذا حال الحول على العروض وقيمتها بالفضة نصاب، ولا تبلغ نصاباً =

خلافاً للشافعي في قوله: تقوم بما اشتريت به[١].

لـنـــــا:

ـ أنه مال مقوم، فكان الاعتبار فيه بحال التقويم، كالمتلف[٢].

[٤٢٣/٤٧] **مسألة:** الفرار من الزكاة لا يسقطها[٣].

[أثر الفرار من الزكاة في إسقاطها]

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: يسقطها[٤].

دليلنا: أن ما قبل الحول وَقْتٌ لإخراج الزكاة، فلم يكن فراره في

= بالذهب قومناها بالفضة، ليحصل للفقراء منها حظ، ولو كانت قيمتها بالفضة دون النصاب، وبالذهب تبلغ نصاباً، قومناها بالذهب لتجب الزكاة فيها»ا. هـ. المغني ٤/ ٢٥٣، وانظر: الهداية ١/ ٧٣، والمستوعب ٣/ ٢٩٨. وإلى هذا ذهب أبو حنيفة. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٢١، ومختصر القدوري مع شرحه الجوهرة النيرة ١/ ١٥٢.

(١) هذا إذا اشتريت بالأثمان، وأما إن اشتريت بعرض، فتقوم بنقد البلد. فإن كان للبلد نقدان قومت بالغالب منهما. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٠٣و ١٠٤، والمجموع ٦/ ٦٤ ـ ٦٦.

وأما المالكية: فذكر ابن عبدالبر في الكافي ١/ ٢٩٨، أن التقويم يكون بالأغلب من نقد البلد. وأما أبو الحسن المالكي، فذكر في كفاية الطالب الرباني ١/ ٤٢٥، أن كل جنس من العروض يقوم بما يباع به غالباً.

(٢) فإنه لا يقوم بما اشتري به، وإنما يقوم بالمعتبر حال التلف، وقد قعّد بعضهم في ذلك قاعدة فقال: «ما وجب تقويمه لم يعتبر جنس ما اشتري به»ا. هـ. المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٥٤٢.

(٣) انظر: المقنع في شرح المختصر ٢/ ٥٢٨، والمغني ٤/ ١٣٦، والإنصاف ٣/ ٣٢. وهذا مذهب المالكية. انظر: المدونة ١/ ٣٣٥، والإشراف ١/ ١٦٦و ١٦٧.

(٤) انظر للحنفية: الأصل ٢/ ٤٦، وبدائع الصنائع ٢/ ١٥.

وانظر للشافعية: مختصر المزني ص: ٤٦، والمجموع ٥/ ٣٦٤و ٤٦٧و ٤٦٨.

ذلك الوقت مسقطًا للزكاة، كبعد الحول(١).

[الزكاة في الخارج من المعدن]

[٤٨/٤/٤٢٤] **مسألة:** ما يخرج من المعدن فيه حق، وهو ربع العشر(٢).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجب في كل ما ينطبع(٣).

وخلافاً للشافعي، ومالك في قولهما: يجب في الذهب والفضة فقط(٤).

---

(١) ولا يخلو هذا الدليل من نظر؛ لأن قياس الفرار أثناء الحول على الفرار بعده قياس مع الفارق، حيث الزكاة في الحالة الأولى لم تجب وإن انعقد سبب الوجوب، بخلاف الفرار بعد الحول؛ لأن الزكاة حينئذ وجبت في ذمته.

والدليل الأقوى في هذا: الاستدلال بقاعدة سد الذرائع؛ لأن في الفرار ذريعة إلى إسقاط الزكاة، فوجب أن تسد هذه الذريعة. انظر: المقنع في شرح المختصر ٣/ ٥٢٨و ٥٢٩. كما استدل ابن قدامة في المغني على عدم سقوط الزكاة: «بأنه لما قصد قصداً فاسداً، اقتضت الحكمة معاقبته بنقيض قصده» ا.هـ. المغني ٤/ ١٣٧.

(٢) مطلقاً سواء كان ذهباً، أم فضةً، أم غيرهما من الرصاص، والزئبق، والنفط، والياقوت، والزبرجد، إذا بلغت قيمته نصاباً. انظر: الهداية ١/ ٧٤، والمغني ٤/ ٢٣٨، ٢٣٩، والمستوعب ٣/ ٢٧٣و ٢٧٤.

(٣) وهو المعدن الصلب الذي يذوب بالإذابة، وينطبع بالحلية، أي يصور يصنع منه الشيء كما تضرب الدراهم من الفضة والذهب، وذلك مثل الذهب، والفضة، والرصاص، والحديد، والنحاس، وأما ما لايقبل الإذابة والطبع كالياقوت، والبلور، والزرنيخ و كذا المعدن المائع كالنفط، والقار، فلا شيء فيهما. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٤٩، وبدائع الصنائع ٢/ ٦٧، والمغرب ٢/ ١٦و ١٧.

(٤) انظر للمالكية: التفريع ١/ ٢٧٨، والرسالة مع شرحها: تنوير المقالة ٣/ ٣١٧و ٣١٨. =

لنـــا:

ـ أن مـا تعلق به الحق في الذهب، والفضـة، تعلق بغيـر ذلك. دليله: الفيء والغنيمة[١].

[٤٢٥/٤٩] **مسألة:** الواجب فيما يخرج من المعدن ربع العشر[٢]. [الواجب في الخارج من المعدن]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجب فيه الخمس[٣].

وعن مالك روايتان: إحداهما: إن ملكه بلا تعب، في صفقة واحدة، ففيه الخمس. وإن ملكه تفاريق، وبتعب ففيه ربع العشر[٤].

وللشافعي ثلاثة أقوال: أحدها: مثل/ قولنا، والثاني: مثل قول [٦٢/ب] أبي حنيفة، والثالث: مثل قول مالك[٥].

= وانظر للشافعية: مختصر المزني ص: ٥٣، وحلية العلماء ٣/ ١١٢.

(١) فإن الخمس كما يتعلق بالذهب والفضة إذ اغْنُمَا، يتعلق بغيرهما من المعادن إذا غنمت، فكذلك الخارج من الأرض لما تعلق الحق بالذَهب والفضة وجب أن يتعلق بغيرهما، والأصل في ذلك عموم قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنفِقُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ الأَرْضِ﴾ [البقرة من الآية: ٢٦٧]. وانظر: المغني ٤/ ٢٣٩.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٧٤، والمستوعب ٣/ ٢٧٥، والمغني ٤/ ٢٣٩.

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٤٩، وبدائع الصنائع ٢/ ٦٧.

(٤) الذي اطلعت عليه في كتب المالكية أن المعدن يجب فيه ربع العشر رواية واحدة؛ إذا كان يستخرج بكلفة ومشقة، وأما ما لا كلفة في إخراجه وتصفيته، ففيه الروايتان اللتان ذكرهما المؤلف، وأشهرهما: وجوب الخمس. انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٢٩٦، والإشراف ١/ ١٨٣، ومواهب الجليل ٢/ ٣٣٤و ٣٣٩.

(٥) والمشهور في مذهب الشافعية القول بوجوب ربع العشر مطلقاً. انظر: حلية العلماء ٣/ ١١٣، وروضة الطالبين ٢/ ٢٨٢.

لـنـــا :

ـ أن هذا حق في مال المسلم، فكان زكاة. دليله: جميع حقوق الأموال. ولا يلزم الكفارة، وزكاة الفطر؛ لأن ذلك في الذمة[١].

[٤٢٦/٥٠] **مسألة:** ما يؤخذ من حق المعدن يصرف إلى أهل [السهمان[٢]] الثمانية[٣]. [مصرف زكاة المعدن]

---

(١) بخلاف الحق في المعدن، فإنه متعلق بعين المعدن.

كما استدل الحنابلة على أن الواجب في المعدن ربع العشر مطلقاً بما روى مالك في الموطأ ١/ ٢٤٨ [٨]، عن ربيعة بن أبي عبدالرحمن عن غير واحد «أن رسول الله ﷺ قطع لبلال بن الحارث المزني معادن القبلية، وهي من ناحية الفرع. فتلك المعادن لا يؤخذ منها إلى اليوم إلا الزكاة».

ووجه الاستدلال منه: أخذه الزكاة من المعدن، والزكاة لا تكون خمساً بحال، فلم يبق إلا أن الزكاة ربع العشر. انظر: تنقيح التحقيق ٢/ ١٤٣٩. والحديث أخرجه كذلك الإمام أحمد من مسند ابن عباس ١/ ٣٠٦، وقد روي الحديث مرفوعاً، ولكن الصحيح رواية مالك للحديث مرسلاً، كما ذكر ذلك ابن عبدالهادي في التنقيح ٢/ ١٤٤٠ و ١٤٤١.

(٢) رسمت هذه الكلمة في الأصل: ـ السهمين ـ في هذه المسألة والتي بعدها.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٧٤، والمستوعب ٣/ ٢٧٥، والإنصاف ٣/ ١٢٠. وهذا مذهب الشافعي. انظر: حلية العلماء ٣/ ١١٧، وروضة الطالبين ٢/ ٢٨٥.

وأما المالكية، فوافقوا في زكاة المعدن الذي يستخرج بكلفة ومشقة، فقالوا: مصرفه مصرف الزكاة، وأما ما لا مشقة في استخراجه، فإن الخمس الذي يؤخذ منه مصرفه مصرف الفيء. انظر: المدونة ١/ ٢٨٩، ومواهب الجليل ٢/ ٢٣٤، والتاج والإكليل ٢/ ٣٣٩، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٨٩.

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يصرف إلى أهل الفيء، والغنيمة(١).

لـنـــا:

ـ أن هذا مستفاد من المعدن، فانصرف إلى أهل السهمان، كما لو استفاده من أرض اشتراها(٢).

[مصرف ما يؤخذ من الركاز]

[٤٢٧/٥١] **مسـألة:** ما يؤخذ من [الركاز(٣)] وهو الخمس ـ يصرف إلى أهل الفيء والغنيمة(٤).

---

(١) المنصوص عليهم في قوله تعالى: ﴿واعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ولِلرَّسُولِ ولِذِي الْقُرْبَىٰ والْيَتَامَىٰ والْمَسَاكِينِ وابْنِ السَّبِيلِ ...﴾ [الأنفال من الآية: ٤١]. قوله تعالى: ﴿﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ فَلِلَّهِ ولِلرَّسُولِ ولِذِي الْقُرْبَىٰ والْيَتَامَىٰ والْمَسَاكِينِ وابْنِ السَّبِيلِ...﴾ [الحشر من الآية: ٧]. وانظر: مذهب الحنفية في هذه المسألة في: مختصر الطحاوي ص: ٤٩، وبدائع الصنائع ٢/ ٦٧و ٦٨.

(٢) لم يظهر لي وجه هذا الاستدلال. ولو عبر عن الدليل بالقول: إنه حق وجب على المسلم في المعدن المستخرج من الأرض، فكان لأهل الزكاة الثمانية، كعشر الحبوب والثمار، لكان هذا التعبير أظهر. انظر: رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٣٩٤.

(٣) في الأصل: الزكاة، وهو تصحيف ظاهر. والركاز (بكسر الراء): ما وجد من دفن (بكسر الدال) الجاهلية، أي مدفونهم. انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص: ١١٥، والدرالنقي ١/ ٣٤٣و ٣٤٤.

(٤) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٤٥، والمغني ٤/ ٢٣٦، والإنصاف ٣/ ١٢٤. وهذا مذهب الحنفية، والمالكية.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٤٩، وبدائع الصنائع ٢/ ٦٥، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٢٢.

وانظر للمالكية: التفريع ١/ ٢٧٩، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٨٩.

خلافاً للشافعي في قوله: يصرف إلى أهل السهمان(١).

لنا:

- أنه مال يخمس، فانصرف الواجب فيه إلى غير أهل السهمان، أصله: الفيء، والغنيمة.

[٤٢٨/٥٢] **مسألة:** تجب الزكاة فيما يخرج من البحر، كالمعدن سواءً - في إحدى الروايتين (٢)-. خلافاً لأكثرهم(٣). [الزكاة في الخارج من البحر]

لنا:

- أن البحر في حكم البر، بدليل أن سيره في حكم سير البر في جميع الأحكام، وما في البر منقسم قسمين: منه ما تجب فيه الزكاة، ومنه ما لا تجب فيه، كذلك البحر.

[٤٢٩/٥٣] **مسألة:** إذا ترك الزكاة متكاسلاً، متهاوناً، يستتاب، [حكم تارك الزكاة كسلاً]

---

(١) انظر: حلية العلماء ٣/ ١١٧، وروضة الطالبين ٢/ ٢٨٦.

(٢) والرواية الأخرى: لا تجب فيه الزكاة. وهي المذهب. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٤٢، والمغني ٤/ ٢٤٤، والإنصاف ٣/ ١٢٢، والمنح الشافيات ١/ ٢٦٤.

(٣) في قولهم: لا تجب الزكاة فيما يخرج من البحر.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٤٩، وبدائع الصنائع ٢/ ٦٨.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٨٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٩٢.

وانظر للشافعية: الأم ٢/ ٤٢، والمجموع ٦/ ٦ و٧.

فإن تاب وإلا قتل، ولا يكون كافراً سواء قاتل عليها الإمام، أو لم يقاتل[١].

خلافاً لأكثرهم في قولهم: لا يقتل، ويأخذها الإمام قهراً[٢].

لنا:

- قوله: (أمرت أن أقاتل الناس. .[٣]) الخبر.

- ولأنها أحد الدعائم الخمس، فوجب بتركها القتل، دليله: الشهادتان، والصلاة.

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٧٧، والمستوعب ٣/ ٣٢٨ـ ٣٣١، والمغني ٤/ ٧ـ ٩، والمحرر ١/ ٢٢٦، والمنح الشافيات ١/ ٢٦٦.

(٢) انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٤٥، والبحر الرائق ٢/ ٢١١.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٦٩، والمقدمات المهدات ١/ ٢٧٤.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ١١، والمجموع ٥/ ٣٣٤.

تنبيهان: الأول: هذه المسألة خاصة بالشخص الذي ترك الزكاة متكاسلاً، وأما الشخص الذي يمنعها، ويمتنع بالقتال على ذلك، فإن الإمام يقاتله كما نبه على ذلك النووي وغيره.

الآخر: خص الحنفية أخذ الإمام الزكاة قهراً من الممتنع في الأموال الظاهرة، وأما الأموال الباطنة، فالممتنع من إخراج زكاتها لا تؤخذ منه قهراً، وإنما يحبسه الإمام حتى يدفعها. انظر: المصدرين السابقين للحنفية.

(٣) (حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة. .) الحديث رواه البخاري ـ الفتح ـ ١/ ٩٤ و ٩٥ [٢٥]، ومسلم ١/ ٥٣ [٢٢].

[وجوب فطرة الأب والجد على الابن]

[٤٣٠/٥٤] **مسألة:** تجب على الولد زكاة الفطر عن أبيه، وجده إذا كانا في نفقته[(١)].

[٦٣/أ]

خلافاً لأبي حنيفة في/ قوله: لا تجب[(٢)].

لنا:

ـ أنه شخص من أهل الطهرة، في نفقة شخص من أهل الطهرة، فوجبت زكاته عليه، دليله: الولد إذا كان في نفقة أبيه[(٣)].

[وجوب زكاة فطر الفقير على من تطوع بنفقته]

[٤٣١/٥٥] **مسألة:** إذا تطوع بنفقة من تجب عليه زكاة الفطر، فإنه تجب عليه زكاته[(٤)]. خلافاً لأكثرهم[(٥)].

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٧٥، والمستوعب ٣/ ٣١١، والمغني ٤/ ٣٠١و ٣٠٢ و ٣٠٨و ٣٠٩. وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: المدونة ١/ ٣٥٦، والتلقين ص: ٥٢.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ١٢٠، والمهذب مع المجموع ٦/ ١١٣و ١١٤.

(٢) انظر: المبسوط ٣/ ١٠٥و ١٠٦، وبدائع الصنائع ٢/ ٧٢.

(٣) كما استدل الحنابلة بحديث ابن عمر: «أمر رسول الله ﷺ بصدقة الفطر عن الصغير، والكبير، والحر، والعبد ممن تمونون». رواه الدارقطني ٢/ ١٤١ [١٢]، والحديث حسنه الألباني في الإرواء ٣/ ٣١٩ ـ ٣٢١، بمجموع طرقه.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٧٥، والمغني ٤/ ٣٠٦، والإنصاف ٣/ ١٦٨، والمنح الشافيات ١/ ٢٧٧.

(٥) في قولهم: لا تلزمه زكاته، وهي رواية في المذهب اختارها أبو الخطاب، وابن قدامة كما في المصادر السابقة.

انظر للحنفية: المبسوط ٣/ ١٠١، وبدائع الصنائع ٢/ ٧٠. =

لـنــــا:

ـ أنه شخص من أهل الطهرة، في مؤنة شخص من أهل الطهرة، فوجب عليه زكاة الفطر عنه، دليله: إذا كانت النفقة واجبة.

[زكاة الفطر على المكاتب]

[٤٣٢/٥٦] مسألة: تجب زكاة الفطر على المكاتب[١]. خلافاً لأكثرهم[٢].

لـنــــا:

ـ قوله ﷺ: (زكاة الفطر على كل حر وعبد)[٣].

= وانظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٢٢، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٢/ ٣٧٠و ٣٧١.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ١٢٠، وروضة الطالبين ٢/ ٢٩٣.

(١) انظر: الهداية ١/ ٧٥، والمقنع في شرح المختصر ٢/ ٥٥١، والمنح الشافيات ١/ ٢٧٥.

(٢) في قولهم: لا تجب عليه زكاة الفطر، ولا على سيده، إلا عند مالك حيث أوجبها على السيد.

انظر للحنفية: المبسوط ٣/ ١٠٣، وبدائع الصنائع ٢/ ٦٩، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٦٣.

وانظر للمالكية: المدونة ١/ ٣٥٠، ومواهب الجليل ٢/ ٣٧١، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٠٦و ٥٠٧.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ١٢٠، والمجموع ٦/ ١٠٩.

(٣) الحديث رواه البخاري ـ الفتح ٣/ ٤٣٢ [١٥٠٤]، ومسلم ٢/ ٦٧٧ [٩٨٤/ ١٢]، ولفظهما: «أن رسول الله ﷺ فرض زكاة الفطر صاعاً من تمر، أو صاعاً من شعير، على كل حر أو عبد، ذكر أو أنثى من المسلمين».

ـ ولأنه شخص من أهل الطهرة، فوجبت عليه الزكاة، دليله: الحر.

[وجوب زكاة الفطر على الزوج عن زوجته]

[٤٣٣/٥٧] **مسألة:** يجب على الزوج أن يتحمل زكاة الفطر عن زوجته(١).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يجب ذلك(٢).

لنـــا:

ـ أنه شخص من أهل الطهرة، في نفقة شخص من أهل الطهرة، فوجبت عليه زكاة الفطر [عنها]، دليله: الابن مع الأب(٣).

[زكاة الفطر عن العبد المشترك]

[٤٣٤/٥٨] **مسألة:** تجب عن العبد المشترك زكاة الفطر، على كل واحد من السيدين(٤).

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٧٥، والمستوعب ٣/ ٣١٤، والإنصاف ٣/ ١٦٦. وهذا مذهب المالكية والشافعية. انظر: التفريع ١/ ٢٩٥، وشرحي زروق وابن ناجي على الرسالة ١/ ٣٤٣.

وانظر للشافعية: مختصر المزني ص: ٥٤، والوجيز ١/ ٩٨.

(٢) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥١، وبدائع الصنائع ٢/ ٧٢، وكنز الدقائق مع شرحه البحر الرائق ٢/ ٢٥٢.

(٣) كما استدل على ذلك بحديث ابن عمر السابق في ص: ٤٧٠ الحاشية: ٣ حيث فيه وجوب زكاة الفطر عن كل من تلزم نفقته.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٧٦، والمقنع في شرح المختصر ٢/ ٥٥٢، والإنصاف ٣/ ١٦٩و ١٧٠. وهذا مذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: المدونة ١/ ٣٥٠و ٣٥١، والإشراف ١/ ١٨٧.

وانظر للشافعية: مختصر المزني ص: ٥٤، وحلية العلماء ٣/ ١٢١.

خلافًا لأبي حنيفة في قوله: لايجب عليهما شيء(١).

لـنـــا:

ـ أنه شخص من أهل الطهرة في نفقة شخص من أهل الطهرة، فوجبت عليه زكاة الفطر عنه، دليله: إذا كان المالك واحداً.

[**٤٣٥/٥٩**] مسألة: فإذا ثبت [أن زكاته(٢)] تجب عليهما، ففيه روايتان: [تبعض زكاة فطر العبد المشترك]

إحداهما: يجب على كل واحد منهما صاع، وهو الصحيح.

والثانية: يجب على كل واحد نصف صاع(٣).

خلافاً لمالك، والشافعي(٤).

دليلنا: أن سببها(٥) لايتبعض، وإذا لم/ يتبعض وجبت على كل [٦٣/ب]

---

(١) انظر: الأصل ٢/ ٢٦٨، وبدائع الصنائع ٢/ ٧١، ومختصر القدوري مع شرحه الجوهرة النيرة ١/ ١٦٤.

(٢) في الأصل كلمة غير ظاهرة المعنى، وقد كتبت هكذا :ـ أنه أن سيدها ـ. ولعله سهو من الناسخ، واستقامة الكلام بما أثبت.

(٣) وهذه الرواية هي المذهب عند الحنابلة. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٤٧، والهداية ١/ ٧٦، والمقنع في شرح المختصر ٢/ ٥٥٢، والإنصاف ٣/ ١٦٩ و ١٧٠، والمنح الشافيات ١/ ٢٧٥و ٢٧٦.

(٤) في قولهما :يجب على الجميع صاع واحد، على قدر حصصهما.
انظر للمالكية: المدونة ١/ ٣٥١، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٢٣.
وانظر للشافعية: مختصر المزني ص: ٥٤، وحلية العلماء ٣/ ١٢١.

(٥) وهو كونها طهرة، كما ألمح إلى ذلك ابن قدامة في المغني ٤/ ٣١٣.

واحد منهما، كالكفارات[١].

[٤٣٦/٦٠] **مسألة:** تجب زكاة الفطر بغيبوبة[٢] الشمس من ليلة شوال[٣]. [وقت وجوب زكاة الفطر]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: تجب بطلوع الفجر من يوم العيد[٤].

وعن مالك روايتان[٥].

وللشافعي قولان[٦].

لـنــا:

ـ أنه ملك عيده بعد غروب الشمس، فوجبت عليه به الزكاة، أصله: إذا ملكه بعد طلوع الفجر[٧].

---

(١) «وقد ثبت أنه لو اشترك نفسان في قتل نفس، لزم كل واحد كفارة، كذلك هذا» ا. هـ. الروايتين والوجهين ١/ ٢٤٧.

(٢) في الأصل: بغيبوبة من الشمس ـ ولعل كلمة (من) مقحمة هنا.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٧٦، والمغني ٤/ ٢٩٨، والتسهيل ص: ٨٦.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٧٤، والهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٢/ ٢٩٧.

(٥) كقولي الحنابلة والحنفية. انظر: الإشراف ١/ ١٨٧ و١٨٨، ومواهب الجليل ٢/ ٣٦٧، وعبر الدردير في الشرح الكبير ١/ ٥٠٥، عن تعلق الوجوب بغروب الشمس بأنه المشهور.

(٦) أظهرهما: قوله الجديد؛ بأن وجوبها يتعلق بغروب الشمس من ليلة العيد. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٢٦ و١٢٧، وروضة الطالبين ٢/ ٢٩٢.

(٧) ومما يؤيد ذلك إضافتها إلى الفطر كما في حديث ابن عمر: «أن رسول الله =

[٤٣٧/٦١] **مسألة:** لا يعتبر في زكاة الفطر النصاب، وتجب عليه إذا فضل عنده صاع عن قوته[١]. [شرط وجوب زكاة الفطر]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يعتبر فيه النصاب الذي يعتبر في الزكاة[٢].

لـنــــا:

ـ أنه حق لايزيد بزيادة المال، فوجب ألا يعتبر فيه النصاب، كجزاء الصيد، والكفارات.

[٤٣٨/٦٢] **مسألة:** لايجوز تقديم الزكاة قبل الشهر[٣]. [تقديم زكاة الفطر قبل رمضان]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجوز قبل الشهر[٤].

= ﷺ فرض زكاة الفطر من رمضان . . .» الحديث تقدم تخريجه قريباً، وحقيقة الفطر من رمضان تبدأ بغروب الشمس من ليلة العيد. فكانت زكاة الفطر واجبة بذلك؛ حيث أضيفت إليه. انظر: الإشراف ١/ ١٨٨، والمغني ٤/ ٢٩٩.

(١) وقوت عياله. انظر: الهداية ١/ ٧٥، والمقنع في شرح المختصر ٢/ ٥٥١، والمغني ٤/ ٣٠٧، والإنصاف ٣/ ١٦٤. وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٨٨، وتنوير المقالة ٣/ ٣٧٨.

وانظر للشافعية: الوجيز ١/ ٩٩، والمجموع ٦/ ١١٠و ١١١.

(٢) انظر: الأصل ٢/ ٢٦٠، ومختصر القدوري مع شرحه الجوهرة النيرة ١٥/ ١٦٢.

(٣) ويجوز تقديمها قبل العيد بيوم أو يومين. انظر: الهداية ١/ ٧٦، والمستوعب ٣/ ٣١٨، والمغني ٤/ ٣٠٠و ٣٠١. وهذا مذهب المالكية. انظر: التفريع ١/ ٢٩٥، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٢١، وحاشية الدسوقي ١/ ٥٠٨.

(٤) ولو في بداية العام. انظر: تبيين الحقائق ١/ ٣١١، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٦٧.

وللشافعي في قوله: يجوز في أثنائه[١].

لـنـــا:

- أنها زكاة تجب بشيئين: الشهر والفطر، فلم يجز تقديمها على سببها، دليله: زكاة المال[٢].

[إخراج السويق والدقيق في زكاة الفطر]

[٦٣/٤٣٩] مسألة: يجوز إخراج السويق[٣]، والدقيق في زكاة الفطر[٤].

خلافاً للشافعي في قوله: لايجوز[٥].

(١) أي: في أثناء شهر رمضان. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٢٨، وروضة الطالبين ٢/ ٢٩٢.

(٢) كما استدل الحنابلة على جواز تقديم الزكاة قبل العيد بيوم، أو يومين بقول ابن عمر «... وكانوا يعطون قبل الفطر بيوم، أو يومين» رواه البخاري - الفتح - ٣/ ٤٣٩ [١٥١١]، قال ابن قدامة: «... وهذا إشارة إلى جميعهم فيكون إجماعاً» المغني ٤/ ٣٠١.

واستدلوا على عدم جواز تقديمها عن العيد بزمن طويل، بما روي عنه ﷺ أنه قال: «... أغنوهم في هذا اليوم» ا.هـ. قال ابن قدامة: «والأمر للوجوب، ومتى قدمها بالزمان الكثير لم يحصل إغناؤهم بها يوم العيد» ا.هـ. المغني ٤/ ٣٠١. لكن هذا الحديث رواه الدارقطني ٢/ ١٥٢و ١٥٣ [٦٧]، والبيهقي ٤/ ١٧٥، بإسناد ضعيف، كما نبه على ذلك النووي في المجموع ٦/ ١٢٦، وابن حجر في بلوغ المرام ص: ١٣١.

(٣) السويق: القمح، والشعير إذا قلي ثم طحن. وبعض العرب تنطقه بالصاد. انظر: المطلع ص: ١٣٩.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٧٦، والمستوعب ٣/ ٣٢٣، والإنصاف ٣/ ١٧٩. وهذا مذهب الحنفية. انظر: الحجة ١/ ٥٣٩، وكنز الدقائق مع شرحه تبيين الحقائق ١/ ٣٠٨.

(٥) انظر: حلية العلماء ٣/ ١٣٢، والمجموع ٦/ ١٣٢. وإلى هذا ذهب المالكية. انظر: المدونة ١/ ٣٥٨، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٢٣.

لـنـــــا:

ـ أن كل شيء صح تبعيضه، وجاز إخراجه في الزكاة صحيحاً، جاز إخراجه متبعضاً، دليله: الدراهم.

[٤٤٠/٦٤] **مسألة:** لايعتبر في زكاة الفطر قوت البلد، بل يخرج من أي جنس كان من المنصوص[1]. خلافاً للشافعي[2]. [المعتبر في المخرج في زكاة الفطر]

لـنـــــا:

ـ أنه أخرج المنصوص عليه فأجزأ، كما لوكان قوت البلد شعيراً فأخرج براً[3].

[٤٤١/٦٥] **مسألة:** يجوز إخراج الصاع من جنسين[4]، خلافاً [إخراج الصاع من أجناس]

---

(١) وإن لم يكن قوت البلد. انظر: المستوعب ٣/ ٣٢٢، والمغني، ٤/ ٢٩٥، والإنصاف ٣/ ١٨١و ١٨٢ . وهذا مذهب الحنفية. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٧٢، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٦٤.

(٢) في قوله المشهور المصحح عند الشافعية: يخرج من الأجناس الجائزة ما كان غالب قوت البلد. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٠٣، والمجموع ٦/ ١٣٢و ١٤٤ . وهذا مذهب المالكية. انظر: الإشراف ١/ ١٨٩، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٢/ ٣٦٧ و ٣٦٨.

(٣) أجزأ ذلك عند الجميع، وإن لم يكن البر قوت البلد.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٧٦، والمستوعب ٣/ ٣٢٥، والإنصاف ٣/ ١٨٣، والمنح الشافيات ١/ ٢٧٨، وفي المصدرين الأخيرين عُدَّ هذا القول من المفردات. وفي هذا نظر؛ فإن الحنفية يجيزون إخراج صاع من عدة أجناس. انظر: البحر الرائق ٢/ ٢٥٤ و ٢٥٥، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٦٥.

لمالك، والشافعي[١].

لـنـــا:

ـ أنه/ عدل إلى المنصوص عليه فأجزأه، كما لو أخرج من جنس واحد. [٦٤/أ]

[أفضل ما يخرج في زكاة الفطر]

[٤٤٢/٦٦] مسألة: الأفضل إخراج التمر[٢].

خلافاً للشافعي في قوله: الأفضل البر[٣].

لـنـــا:

ـ أن التمر أبلغ؛ لأنه قوت وحلاوة.

---

(١) انظر للشافعية: الحاوي الكبير ٣/ ٣٨٥، ٣٨٦، والمجموع ٦/ ١٣٥.

وأما المالكية، فلم أجد لهم نصاً في هذه المسألة، مع البحث الطويل والدقيق، لكن يمكن تخريج هذه المسألة على قولهم في كفارة اليمين: إنه لايجوز تلفيقها بأن يطعم خمسة مساكين، ويكسو خمسة آخرين. بل لابد أن تكون الكفارة من جنس واحد. انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٤٥٣، وإيضاح المسالك ص: ٢٠٢.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٧٦، والمغني ٤/ ٢٩١، والإنصاف ٣/ ١٨٣.

(٣) انظر: الحاوي الكبير ٣/ ٣٧٨، والمجموع ٦/ ١٣٣ و ١٣٤. وأما الحنفية فمذهبهم أن الأفضل إخراج القيمة، فإذا أخرج العين فالأفضل البر. انظر: الفتاوى الخانية ١/ ٢٣١، والبحر الرائق ٢/ ٢٥٥، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٦٦، وأما المالكية، فلم أجد لهم نصاً صريحاً في هذه المسألة، وإن كان في المدونة ما يدل على أن ذلك يختلف باختلاف البلدان، فيكون الأفضل في كل بلد ما يكون جل عيشهم، وغالب قوتهم منه، من الأصناف الجائز إخراجها. انظر: المدونة ١/ ٣٥٧، وشرح الزرقاني على مختصر خليل ٢/ ١٨٧.

ـ ولأنه(١) أحد الأجناس، فكان التمر أفضل منه، دليله: غير البر(٢).

[٦٧/٤٤٣] **مسألة:** الصاع الذي تخرج به الزكاة: خمسة أرطال وثلث بالعراقي(٣). [ومقدار الصاع الذي تخرج به الزكاة]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: ثمانية أرطال(٤).

لـنـــا:

ـ «أنه أخرج ﷺ فرقاً [لستة(٥)] مساكين»(٦)، والفرق: ستة عشر

(١) أي: البر.

(٢) كما استدل الحنابلة على أفضلية التمر بمداومة أصحاب رسول الله ﷺ على إخراجه، وقد ذكر ابن قدامة في المغني أثراً منسوباً لابن عمر، وذكر أن الإمام أحمد رواه بسنده عن أبي مجلز قال: «قلت لابن عمر إن الله قد أوسع، والبر أفضل من التمر، قال: إن أصحابي سلكوا طريقاً، وأنا أحب أن أسلكه».

وهذا الأثر غير موجود في المسند، فلعله في بعض كتب الإمام أحمد المفقودة، وقد أورده ابن حجر في الفتح ٣/ ٤٤٠، ونسبه لجعفر الفريابي.

وقد روى البخاري في صحيحه ـ الفتح ـ ٣/ ٤٣٩ [١٥١١]، عن نافع: «أن ابن عمر رضي الله عنهما كان يعطي التمر» وأخرجه مالك، ولفظه: «كان لايخرج في زكاة الفطر إلا التمر، إلا مرة واحدة فإنه أخرج شعيراً». الموطأ ١/ ٢٨٤ [٥٤].

(٣) انظر: مسائل عبدالله ٢/ ٥٨٤، والهداية ١/ ٧٦، والمغني ٤/ ٢٨٧ ـ ٢٨٩، والإنصاف ١/ ٢٥٨. وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: التلقين ص: ٥١، والشرح الكبير ١/ ٥٠٤.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ١٢٩، والمجموع ٦/ ١٢٩.

(٤) انظر: مختصر الطحاوي ص: ١٩، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٤٠٧.

(٥) في الأصل: ـ لست ـ.

(٦) لعله يشير إلى حديث كعب بن عجرة الذي رواه مسلم ٢/ ٨٦٠و ٨٦١ =

رطلاً في قوله أبي عبيد[١].

[الإقتصار على صنف واحد في دفع الزكاة إليه]

[٦٨/٤٤٤] **مسألة:** يجوز صرف الزكاة إلى فقير واحد[٢]. خلافاً للشافعي[٣].

= [١٢٠١/ ٨٢و ٨٣ و ٨٤] ،وفيه أمره ﷺ لكعب أن يحلق رأسه، ويصوم ثلاثة أيام، أو يتصدق بفرق بين ستة مساكين. . الحديث، وفي لفظ آخر: (أو أطعم ثلاثة آصع من تمر على ستة مساكين)، ومن ثم فالفرق يساوي ثلاثة آصع. كما يفهم من هذا الحديث بلفظيه.

(١) انظر: الأموال لأبي عبيد ص: ٦٢٢. وأبو عبيد هو الإمام الحافظ المجتهد القاسم بن سلام بن عبدالله، ولد سنة (١٥٧)هـ، له التصانيف الفائقة، طبع منها: الأموال، والغريب، والطهور، وغير ذلك، مات سنة (٢٢٤)هـ.

انظر: طبقات الحنابلة ١/ ٢٥٩، وسير أعلام النبلاء ١٠/ ٤٩٠.

وإذا كان الفرق يساوي ستة عشر رطلاً، ويساوي كذلك ثلاثة آصع، فيكون الصاع الواحد خمسة أرطال وثلث رطل، وقد تقدم في ص: ٤٤٩ الحاشية: ٢ بيان مقدار الصاع بالغرام.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٨٠، والمستوعب ٣/ ٣٥٩، والإنصاف ٣/ ٢٤٨. وهو مذهب الحنفية والمالكية.

انظر للحنفية: الجوهرة النيرة ١/ ١٥٦، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٤٤.

وانظر للمالكية: التفريع ١/ ٢٩٨، والإشراف ١/ ١٩٠، ومواهب الجليل ٢/ ٣٥٢.

(٣) في قوله: يجب استيعاب الأصناف الثمانية، ماعدا العاملين إذا فرق رب المال زكاته بنفسه. وأما إذا فرقها الإمام فيجب استيعابهم جميعاً. انظر: المهذب م١/ ٥٦٢ و ٥٦٣، وروضة الطالبين ٢/ ٣٢٩. وذكر النووي أن المذكورين في آية الصدقات بصيغة الجمع، يجب أن لا ينتقص كل صنف منهم عن ثلاثة أشخاص، تصرف إليهم الزكاة.

لـنـــــا:

ـ أنها صدقة لم يقدر فيها عدد المساكين، فلم تختص بالثمانية الأصناف، دليله: الكفارات[(١)].

[إجزاء الزكاة إذا دفعت إلى فقير فبان غنياً]

[٦٩/٤٤٥] **مسألة:** إذا دفع الزكاة إلى من ظاهره الفقر فبان غنياً، أجزأه في أصح الروايتين[(٢)]، خلافاً للشافعي في أحد قوليه[(٣)].

---

(١) حيث قدر فيها العدد بعشرة، كما في كفارة اليمين، فوجب اعتباره، بخلاف الزكاة؛ حيث حددت جهات صرفها لكن من غير تقدير بعدد معين. كما استدل الحنابلة ومن وافقهم على جواز دفع الزكاة لواحد بحديث قبيصة بن مخارق قال: «تحملت حمالة فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها. فقال: (أقم حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها...) الحديث رواه مسلم ٢/ ٧٢٢ [١٠٤٤].

وكذلك استدلوا بحديث سلمة بن صخر البياضي، لما ظاهر من امرأته، وفيه قول النبي ﷺ له: (.. فانطلق إلى صاحب صدقة بني زريق فليدفعها إليك ...) الحديث رواه أبو داود ٢/ ٢٦٥ و ٢٦٦ [٢٢١٣]، وابن ماجه ١/ ٦٦٥ [٢٠٦٢]، ورواه بنحوه الترمذي ٣/ ٤٩٤ و ٤٩٥ [١٢٠٠]، وقال: «هذا حديث حسن» ا.هـ.

ففي هذين الحديثين دلالة ظاهرة على جواز صرف الزكاة إلى شخص واحد. انظر: المغني ٤/ ١٢٩.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٧٨، والمغني ٤/ ١٢٦، والإنصاف ٣/ ٢٦٤. وهذا مذهب الحنفية. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥٣، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ١٦٠.

(٣) وهو المصحح عند الشافعية أنه لا يجزئه ذلك؛ بل يلزمه الإخراج مرة ثانية. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٧٠، والمهذب مع المجموع ٦/ ٢٣٠و ٢٣١. وعن مالك قولان كالمذهبين، أصحهما عند المالكية، وجوب الإخراج مرة ثانية. انظر: الإشراف ١/ ١٩١، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٢٨، والشرح الكبير ١/ ٥٠١و ٥٠٢.

لـنـــا:

ـ أنه دفع الزكاة إلى من ظاهره الفقر، فوجب أن تجزيه، دليله: لو دفعها الإمام إلى من ظاهره الفقر[١].

[أثر ملك النصاب في المنع من أخذ الزكاة]

[٤٤٦/٧٠] **مسألة:** إذا كان [مالكاً لنصاب[٢]] من المواشي، أو لنصاب من الزرع، أو نصاب من العروض للتجارة، ولا [يقيمه[٣]] وعياله على الدوام، فإنه يجوز له أخذ الزكاة، إلا أن يكون معه خمسون [درهماً[٤]]، أو قيمتها من الذهب ـ وهو [خمسة[٥]] دنانير ـ فإنه لايجوز له أخذها [إلا] أن يسلفها في عروض[٦].

---

(١) فبان غنياً فإنها تجزئ عند الشافعية والمالكية، كما في المصادر السابقة، فكذلك إذا دفعها رب المال. لكن خص الشافعية الإجزاء في هذه الصورة بما إذا تعذر على الإمام استرجاعها من القابض. كما قد جاء في السنة ما يدل على إجزاء الزكاة إذا دفعت إلى من يظن فقره، فبان غناه، وذلك في حديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: (قال رجل لأتصدق بصدقة، فخرج بصدقته، فوضعها في يد غني، فأصبحوا يتحدثون: تصدق على غني! قال: اللهم لك الحمد على غني ـ الحديث، وفيه ـ فأتي فقيل له: أما صدقتك فقد قبلت ... ولعل الغني يعتبر فينفق مما أعطاه الله ...) الحديث رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٣٤٠ [١٤٢١]، ومسلم ٢/ ٧٠٩ [١٠٢٢].

(٢) في الأصل: ـ مالك للنصاب ـ.

(٣) في الأصل: ـ يقيم به ـ ولعل الصواب ما أثبت (يقيمه) أي لا يكفيه. وانظر: الإنصاف ٣/ ٢٢١.

(٤) زيادة يقتضيها السياق. وانظر: الهداية ١/ ٨١.

(٥) في الأصل: خمس ـ بالتذكير.

(٦) فلا يمنع حينئذ ملكه للخمسين درهماً جواز أخذه من الزكاة. انظر: الهداية ١/ ٨١، والمغني ٤/ ١١٧ ـ ١١٩، والإنصاف ٣/ ٢٢١، والمنح الشافيات ١/ ٢٦٧ و ٢٦٨.

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: كل من وجبت عليه الزكاة[١]، لم يجز له أخذ الزكاة[٢].

وخلافاً لمالك، والشافعي في قولهما: من لم يجد كفايته يأخذ الزكاة، وإن كان مالكاً / لخمسين درهماً، أو قيمتها[٣]. [٦٤/ب]

لنـــا:

ـ أنه لا يجد كفايته على الدوام، فجاز له أخذ الزكاة، دليله: إذا لم يملك نصاباً تجب فيه الزكاة[٤].

---

(١) بملكه للنصاب.

(٢) وإن كان ما يملكه من نصاب لا تحصل به كفايته، وعلى العكس من ذلك، إذا لم يملك نصاباً، فإنه يجوز له أخذ الزكاة، وإن كان غير محتاج لذلك. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥٢ و ٥٣، وبدائع الصنائع ٢/ ٤٨، والجوهرة النيرة ١/ ١٥٨، والفتاوى الهندية ١/ ١٨٩.

(٣) انظر للمالكية: الاستذكار ٩/ ٢١١ ـ ٢١٤، والتمهيد٤/ ٩٨ ـ ١٠٠ و١١٩، وبداية المجتهد ١/ ٢٨٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٩٢ و٤٩٤.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ١٥٢ و ١٥٣، والمجموع ٦/ ١٩٧، وروضة الطالبين ٢/ ٣١١.

(٤) وأما دليل الحنابلة على أن من ملك خمسين درهماً، أو قيمتها من الذهب فهو غني لا تحل له الزكاة، فحديث ابن مسعود أن رسول الله ﷺ قال: (من سأل وله ما يغنيه جاءت يوم القيامة خموش، أو كدوش، أو كدوح في وجهه فقيل: يارسول الله، وما الغنى؟ قال: خمسون درهماً أو قيمتها من الذهب). رواه أبو داود ٢/ ١١٦ [١٦٢٦]، والترمذي ٣/ ٣١و ٣٢ [٦٥٠]، والنسائي ٥/ ٩٧ [٢٥٩٢]، وابن ماجه ١/ ٥٨٩ [١٨٤٠].

والحديث حسنه الترمذي، والإمام أحمد في رواية الأثرم عنه، كما نقل =

[ما يأخذه السعاة من الزكاة]

[٤٤٧/٧١] **مسألة:** ما يأخذه العامل من الزكاة ليس بزكاة[١].

خلافاً للشافعي في قوله: هو زكاة[٢].

لــنـــــا:

ـ أنهم قد قالوا[٣]: إن كان عمله دون الذي أخذ، رجع عليه بالزيادة، فلم تكن زكاة؛ لأنها لا تكون من قبيل [العوض[٤]].

[اشتراط الإسلام في الساعي]

[٤٤٨/٧٢] **مسألة:** يجوز أن يكون العامل ذمياً[٥]. خلافاً لمالك، والشافعي[٦].

= ذلك الزركشي في شرح الخرقي ٢/ ٤٤٤، كما حسنه أحمد شاكر في تعليقه على المسند ٥/ ٢٤٨ [٣٦٧٥].

(١) وإنما هو أجرة على عمله. انظر: الهداية ١/ ٧٩، والمغني ٤/ ١٠٧، والإنصاف ٣/ ٢٢٧. وهذا مذهب المالكية. انظر: التفريع ١/ ٢٩٦، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٢٦، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٢/ ٣٤٩.

وأما الحنفية فقالوا: إن ما يأخذه العامل ليس بزكاة، وليس أجرة كذلك، وإنما هو على سبيل الكفاية له ولأعوانه. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٤٤، والجوهرة النيرة ١/ ١٥٧.

(٢) انظر: الحاوي الكبير ٨/ ٥٢٢، والمهذب مع المجموع ٦/ ١٨٧و ١٨٨.

(٣) أي: الشافعية كما في المصدرين الأخيرين.

(٤) في الأصل: ـ عرض ـ ولعل الصواب ما أثبت، والمقصود، أنه ما دام العامل يأخذ على قدر عمله، حتى أنه لو أخذ زيادة رجع عليه فيها، فليس ما يأخذه إذاً زكاة؛ لأن الزكاة ليست على سبيل المعاوضة، فثبت أن ما يأخذه العامل من الزكاة إنما هو على سبيل الأجرة لا الصدقة.

(٥) انظر: الهداية ١/ ٧٩، والتمام ١/ ٢٨٢، والمغني ٤/ ١٠٧، والإنصاف ٣/ ٢٢٣و ٢٢٤، والمنح الشافيات ١/ ٢٦٩و ٢٧٠.

(٦) في قولهما: يشترط أن يكون العامل مسلماً. =

لنـــا:

ـ أن ما يأخذه أجرة، وإذا كان أجرة جاز أن يكون ذمياً؛ لأنه يجوز استئجار الذمي في كل ما يفعل.

[بقاء حكم المؤلفة قلوبهم كأحد مصارف الزكاة]

[٤٤٩/٧٣] مسألة: المؤلفة(١) قلوبهم على حكمهم في دفع الزكاة إليهم، ولم [ينسخوا(٢)]. خلافاً لأكثرهم(٣).

لنـــا:

ـ قوله تعالى: ﴿وَالْمُؤَلَّفَةِ...﴾ الآية(٤).

= انظر للمالكية: التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٢/ ٣٤٩، والشرح الصغير ٢/ ١٩٣.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ١٦٩، وروضة الطالبين ٢/ ٣٢٢.

وأما الحنفية، فالظاهر من مذهبهم عدم جواز كون العامل ذمياً. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥٢، وبدائع الضنائع ٢/ ٤٤.

(١) هم زعماء القبائل، والعشائر، ونحوهم، ممن يرجى في إعطائه من الزكاة مصلحة شرعية. انظر: المستوعب ٣/ ٣٥١.

(٢) في الأصل: ـ ينسخون ـ بإثبات النون، وانظر: الهداية ١/ ٧٩، والمستوعب ٣/ ٣٥١و٣٥٢، والمغني ٤/ ١٢٤، والإنصاف ٣/ ٢٢٨، والمنح الشافيات ١/ ٢٧٠.

(٣) في قولهم: إن حكم المؤلفة قلوبهم غير باق، وهذا مذهب الحنفية كما في مختصر الطحاوي ص: ٥٢، وبدائع الصنائع ٢/ ٤٤ و ٤٥. وهو القول المشهور عند المالكية. كما في: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٢٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٩٥، وهو القول المصحح عند الشافعية في المؤلفة قلوبهم من الكفار، وأما المؤلفة قلوبهم من المسلمين، فيعطون من الزكاة. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٥٤و ١٥٥، والمجموع ٦/ ١٩٨ و ١٩٩، والمنهاج مع حاشية قليوبي وعميرة ٣/ ١٩٦و ١٩٧.

(٤) سورة التوبة من الآية: (٦٠). فهو حكم ثابت في كتاب الله عز وجل، =

ـ ولأنه[١] أحد الأجناس، أشبه البواقي[٢].

[صرف الزكاة في إعتاق الرقاب]

[٧٤/٤٥٠] **مسألة**: يجوز أن يشتري من زكاته عبداً ويعتقه، ولايجوز أن يعتق عن زكاته عبداً وإن ملكه[٣]. خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي[٤].

لنـــا:

ـ أنها جهة تحصل بها الحرية، فجاز صرف الزكاة إليها،

= والقول بالنسخ. مجرد دعوى لا دليل عليها، قال الزهري: «لا أعلم شيئاً نسخ حكم المؤلفة» ا.هـ. ، انظر: في تقرير هذا المعنى: المغني ٤/ ١٢٤و ١٢٥.

(١) أي: صنف المؤلفة قلوبهم.

(٢) من الأصناف كالرقاب مثلاً إذا عدموا في زمن، سقط حكمهم في ذلك الزمن خاصة، فإذا وجدوا في زمن آخر عاد حكمهم، كذلك المؤلفة قلوبهم. انظر: المغني ٤/ ١٢٥.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٨٠، والمستوعب ٣/ ٣٥٣، والمغني ٩/ ٣٢٠، ٣٢١، والفروع ٢/ ٦١٤ و ٦١٥، والإنصاف ٣/ ٢٣١، وكشاف القناع ٢/ ٢٨٠. وإلى جواز صرف الزكاة في إعتاق الرقاب مطلقاً ذهب مالك، سواء اشترى الرقبة فأعتقها، أو كان مالكاً لها من الأصل فيعتقها، عن زكاته. انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٩٦، والشرح الصغير ٢/ ١٩٤، وشرح الخرشي مع حاشية العدوي ٢/ ٢١٧.

(٤) في قولهما: لايجوز صرف الزكاة في إعتاق الرقاب، وإنما تؤدى إلى المكاتبين.

انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ٤٥، وكنز الدقائق مع شرحه البحر الرائق ٢/ ٢٤١و ٢٤٣.

دليله: الكتابة(١).

[دفع الزكـاة في الحج]

[٤٥١/٧٥] **مسألة:** يجوز دفع الزكاة في الحج(٢).

خلافاً لأكثرهم في قولهم: لايجوز(٣).

لـنــــا:

ـ قوله تعالى: ﴿ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ(٤)﴾ والمراد به: الحج، والجهاد(٥).

---

(١) كما استدل من جوز إعتاق الرقاب من الزكاة بعموم قوله تعالى: ﴿وَفِي الرِّقَابِ﴾ سورة التوبة من الآية: (٦٠). قال ابن قدامة: «وهو متناول للقن، بل هو ظاهر فيه، فإن الرقبة إذا أطلقت انصرفت إليه كقوله تعالى: ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ ـ سورة النساء من الآية: ٩٢ ـ وتقدير الآية: وفي إعتاق الرقاب» ا. هـ. المغني ٩/ ٣٢٠. ويؤيد ذلك تفسير ابن عباس لهذه الآية؛ حيث روى البخاري عنه تعليقاً بصيغة التمريض، أنه قال: «يعتق من زكاة ماله» الفتح ٣/ ٣٨٨، وهذا الأثر وصله أبو عبيد في الأموال ص: ٧٢٠، وقال بعد أن ذكر رأي المخالفين: «وقول ابن عباس أعلى ما جاءنا في هذا الباب، وهو أولى بالاتباع، وأعلم بالتأويل» ا. هـ. ص: ٧٢١.

(٢) انظر: مسائل عبدالله ٢/ ٥١٤، والروايتين والوجهين ٢/ ٤٥، والإنصاف ٣/ ٢٣٥، والمنح الشافيات ١/ ٢٧١.

(٣) انظر للحنفية: المبسوط ٣/ ١٠، وتبيين الحقائق مع حاشية الشلبي ١/ ٢٩٨، وحاشية ابن عابدين ١/ ٣٤٣.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٩٣، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٢٦و ٣٢٧.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٨/ ٥١١، والمجموع ٦/ ٢١٢.

(٤) سورة التوبة، من الآية: (٦٠).

(٥) كما فسر ذلك ابن عمر. فيما رواه أبو عبيد في الأموال ص: ٧٢٢ قال: «... عن ابن عمر وسئل عن امرأة أوصت بثلاثين درهماً في سبيل الله، فقيل له: أتجعل في الحج؟ فقال: أما إنه من سُبُل الله»، وهذا الأثر صحح ابن حجر إسناده، في الفتح ٣/ ٣٨٩. =

ـ ولأنه سفر يعتبر فيه الزاد، والراحلة، فجاز صرف الزكاة فيه، كالجهاد.

[ابن السبيل الذي تصرف إليه الزكاة]

[٤٥٢/٧٦] مسألة: يجوز صرف الزكاة إلى ابن السبيل إذا كان مجتازاً(١)، ولا يجوز دفعها إليه إذا كان مقيماً، أو يريد إنشاء السفر(٢).

خلافاً للشافعي(٣).

لنا:

ـ أنه مقيم، فلم يجز له أخذ الزكاة(٤) كسائر المقيمين.

[٦٥/أ]

[الزكاة لبني المطلب]

[٤٥٣/٧٧] مسألة: لا يجوز لبني/ المطلب(٥) أخذ

=وقد ورد الحديث مرفوعاً من حديث أم معقل وفيه قول النبي ﷺ: (... فإن الحج في سبيل الله)، رواه الإمام أحمد ٦/ ٣٧٥، وابن خزيمة في صحيحه ٤/ ٧٢و ٧٣ [٢٣٧٦]، والحديث صححه الألباني في تعليقه على ابن خزيمة، وفي الإرواء ٣/ ٣٧٢ ـ ٣٧٧.

(١) المجتاز: هو الغريب المسافر يمر بالبلد، وليس له ما يرجع به إلى بلده. انظر: المغني ٩/ ٣٣٠، والمجموع ٦/ ٢١٤.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٨٠، والمستوعب ٣/ ٣٥٧و ٣٥٨، والمغني ٩/ ٣٣٠. وهذا مذهب الحنفية، والمالكية.

انظر للحنفية: المبسوط ٣/ ١٠، وبدائع الصنائع ٢/ ٤٦.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ١٩٣، والشرح الكبير ١/ ٤٩٧.

(٣) في قوله: يجوز صرف الزكاة إلى من يريد إنشاء السفر من بلد كان مقيماً به، سواء كان وطنه أم غيره، بل هذا أوّلُ من يدخل في مفهوم ابن السبيل عند الشافعية. انظر: الحاوي الكبير ٨/ ٥١٣، وحلية العلماء ٣/ ١٦١، وروضة الطالبين ٢/ ٣٢١.

(٤) من سهم ابن السبيل.

(٥) في الأصل: ـ لبني عبدالمطلب ـ وهو سهو من الناسخ، والصواب ما أثبت؛ لأن بني عبدالمطلب لا يجوز دفع الزكاة لهم اتفاقاً؛ لأنهم بنو هاشم، والخلاف إنما هو=

الزكاة[١]. خلافاً لأبي حنيفة[٢].

لـنـــا:

ـ أن كل من كان له سهم في خمس الخمس[٣] لم يجز له أخذ الزكاة، دليله: بنو هاشم[٤].

[دفع الزوجة زكاتها إلى زوجها]

[٧٨/٤٥٤] **مسألة:** يجوز للزوجة أن تدفع زكاتها إلى زوجها إذا كان فقيراً[٥].

= في بني المطلب، وهم بنو المطلب بن عبدمناف.

(١) انظر: الهداية ١/ ٨١، والتمام ١/ ٢٨٦، والمغني ٤/ ١١، والإنصاف ٣/ ٢٦٢. وذكر المرداوي أن المذهب جواز دفع الزكاة إليهم، والقول بعدم جواز دفع الزكاة لبني المطلب هو مذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٦٨، والمجموع ٦/ ٢٢٧.

(٢) في قوله: يجوز لبني المطلب أخذ الزكاة. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٤٩، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٥٠.

وهذا هو المذهب عند المالكية. انظر: مختصر خليل ص: ٦٤، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٩٣، وشرح الخرشي ٢/ ٢١٤.

تنبيه: قد وقع في مختصر خليل المطبوع مع مواهب الجليل، والتاج والإكليل ٢/ ٣٤٤و ٣٤٥، ما يفيد عدم جواز أخذ بني المطلب للزكاة، ومشى عليه المواق، والحطاب، مع تنبيههما على أن المشهور جواز دفع الزكاة لبني المطلب.

(٣) من الغنيمة والفيء.

(٤) بل قد جاء في السنة ما هو أصرح من هذا الدليل العقلي، وهو حديث جبير بن مطعم وقول النبي ﷺ: (... إنما بنو المطلب وبنو هاشم شيء واحد) رواه البخاري ـ الفتح ٦/ ٢٨١ [٣١٤٠].

(٥) انظر: الهداية ١/ ٨١، والمستوعب ٣/ ٣٦٢، والإنصاف ٣/ ٢٦١.

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لايجوز[١].

لنـــا:

- أن عقد النكاح سبب لايستفاد به الغنى، فلا يمنع من أخذ الزكاة، دليله: عقد الإجارة[٢].

[٧٩/٤٥٥] **مسألة**: إذا كان زوج المرأة غنياً، لم يجز لها أخذ الزكاة [أثر غنى الزوج في منع زوجته من أخذ الزكاة]

(١) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥٣، وبدائع الصنائع ٢/ ٤٠، واللباب في شرح الكتاب ١/ ١٥٥.

وأما المالكية فلهم قولان في المسألة: المنع، والكراهة، والمرجح عند شراح خليل القول بالكراهة. انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٩٩، وشرح الخرشي، مع حاشية العدوي عليه ٢/ ٢٢١، وانظر: الإشراف ١/ ١٩٢.

(٢) ولأن الزوج لا تجب نفقته على زوجته، فجاز دفع زكاتها إليه كالأجنبي، ولأن الأصل جواز الدفع إلى الزوج، لدخوله في عموم الأصناف المسمين في الزكاة وليس في المنع نص، ولا إجماع، وقياسه على من ثبت المنع في حقه غير صحيح لوضوح الفرق بينهما. هكذا ذكر ابن قدامة في معرض استدلاله لهذا القول. انظر: المغني ٤/ ١٠٢.

كما استدل الحنابلة ومن وافقهم على جواز دفع الزوجة زكاتها لزوجها بحديث زينب زوجة ابن مسعود، حينما ذهبت إلى النبي ﷺ تسأله هل تجزئ صدقتها على زوجها؟ فقال رسول الله ﷺ: (لها أجران: أجر القرابة، وأجر الصدقة) رواه البخاري. - الفتح - ٣/ ٣٨٤ [١٤٦٦]، ومسلم ٢/ ٦٩٤, ٦٩٥ [١٠٠٠]، وقد جعل ابن قدامة الاستدلال بالمعقول على جواز دفع الزوجة زكاتها لزوجها أقوى من الاستدلال بهذا النص؛ لضعف دلالته على المراد، حيث حمل الحديث على صدقة التطوع، والخلاف إنما هو في الصدقة الواجبة. انظر: المغني ٤/ ١٠٢.

من غيره [١] . خلافاً لأبي حنيفة [٢] .

لنــــا :

ـ أن كل من كان غنياً بنفقة غيره ، لم يجز له أخذ الزكاة ، كالابن مع الأب .

[٤٥٦/٨٠] **مسألة** : ـ لايجوز دفع الزكاة إلى من يكتسب ما يكفيه[٣] . [أثر القدرة على الإكتساب في المنع من أخذ الزكاة]

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك [٤] .

(١) إذا كان زوجها ينفق عليها . انظر : الهداية ١/ ٨١، المغني ٤/ ١٢٣و ١٢٤ ، والإنصاف ٣/ ٢٥٣ .

وهذا مذهب المالكية والشافعية . انظر : مواهب الجليل ٢/ ٣٤٢ـ ٣٤٤ وبخاصة التنبيه السادس ، وانظر الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٩٢ ـ ٤٩٣ .

وانظر للشافعية : المجموع ٦/ ١٩١ ، وروضة الطالبين ٢/ ٣٠٩ .

(٢) في قوله يجوز لها أخذ الزكاة من غيره . انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٤٧، والجوهرة النيرة ١/ ١٥٩ .

تنبيه : قول المؤلف في أصل المسألة : « لم يجز لها أخذ الزكاة من غيره » مفهومه جواز أخذ الزكاة إذا كانت من زوجها ، لكن هذا المفهوم غير مراد ؛ لأن الزوجة لايجوز لزوجها أن يدفع إليها زكاته بالإجماع ، كما حكاه ابن المنذر في الإجماع ص : ٥٢ .

ولهذا لو عبر المؤلف بعبارة أخرى كأن يقول : « لم يجز دفع الزكاة لها » لكان أولى ، وهو الذي مشى عليه كثير من المصنفين ، وانظر : الهداية ١/ ٨١، والمغني ٤/ ١٢٣ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٨١، والمغني ٤/ ١١٨ ، وكشاف القناع ٢/ ٢٨٦ .

وهذا مذهب الشافعي . انظر : حلية العلماء ٣/ ١٥٣ ، وروضة الطالبين ٢/ ٣٠٨ و٣٠٩ .

(٤) في قولهما : يدفع للفقير ، وإن كان قادراً على كسب ما يكفيه . انظر =

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (لاتجوز الصدقة لغني ، ولالذي مرة سوي)[١] .

ـ ولأنه واجد لكفايته ، فلم يجزله أخذ الزكاة ، أصله : إذا كان واجداً للنصاب .

[تقديم الفقير على المسكين عند اجتماعهما]

[٤٥٧/١٨١] **مسألة**: إذا اجتمع الفقير ، والمسكين ، قدم الفقير على المسكين في دفع الزكاة [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يقدم المسكين [٣] .

= للحنفية : بدائع الصنائع ٢/ ٤٨ ، والبحر الرائق ٢/ ٢٤٤ ، ٢٤٥ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٩٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٩٤ ، وخلاف المالكية في هذه المسألة إنما هو في القادر على الاكتساب إذا كان فقيراً ولم يكتسب ، وأما إذا اكتسب ما يكفيه ، فلا يحل له أخذ الزكاة . انظر : التاج والإكليل ٢/ ٣٤٢ .

(١) المرة : (بكسر الميم وتشديد الراء المفتوحة) : القوة ، والشدة ، والسوي : الصحيح الأعضاء . انظر : النهاية ٤/ ٣١٦ ، ومجمع بحار الأنوار ٤/ ٥٦١ ، مادة : (م رر) والحديث رواه أبو داود ٢/ ١١٨ [١٦٣٤] ، والترمذي ٣/ ٣٣ [٦٥٢] ، من حديث عبد الله بن عمرو ، وحسنه . ورواه النسائي ٥/ ٩٩ [٢٥٩٧] ، وابن ماجه ١/ ٥٨٩ [١٨٣٩] ، من حديث أبي هريرة .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٧٩ ، والمغني ٩/ ٣٠٦ ، والإنصاف ٣/ ٢١٧ .

(٣) انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٤٣ ، ٤٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٣٩ . وهذا مذهب المالكية . انظر : الإشراف ١/ ١٩٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٤٩٢ .

وأما الشافعية ، فمذهبهم أن الفقير أشد من المسكين ، لكنهم مع هذا أوجبوا التسوية بينهما في الزكاة حتى مع اختلاف حاجاتهم . انظر : حلية العلماء ٣/ ١٥١ ، والمجموع ٦/ ١٩٠و١٩٦و٢١٦ .

لنـــا :

ـ قوله تعالى : ﴿لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ﴾ (١) فقدم الفقراء (٢) .

ـ ولأنه ﷺ استعاذ من الفقر (٣) ، وسأل المسكنة (٤) ، فدل على أنه أعظم أمراً منه (٥) .

---

(١) سورة التوبة من الآية : (٦٠) .

(٢) مراعاة للأهم فالأهم ، انظر : المغني ٤/ ٣٠٦ .

(٣) كما في حديث عائشة ، وقوله ﷺ (. . . وأعوذ بك من فتنة الفقر . .) الحديث رواه البخاري ـ الفتح ـ ١١/ ١٨٠ [٦٣٦٨] ، ومسلم ٤/ ٢٠٧٨ [٥٨٩] .

(٤) يشير إلى ما روي عنه ﷺ من قوله : (اللهم أحيني مسكيناً ، وأمتني مسكيناً ، واحشرني في زمرة المساكين) رواه الترمذي من حديث أنس بن مالك ٤/ ٥٧٧ [٢٣٥٢] ، ورواه ابن ماجه ٢/ ١٣٨١ [٤١٢٦] من حديث أبي سعيد الخدري ، ورواه الطبراني في الدعاء ٣/ ١٤٦٧ [١٤٢٧] من حديث عبادة بن الصامت والحديث صححه الضياء في المختارة ، كما نقل ذلك عنه السيوطي في اللآلئ المصنوعة ٢/ ٣٢٦ ، وصححه الألباني بمجموع طرقه كما في الإرواء ٣/ ٣٥٨ـ٣٦٣ .

(٥) إذ : « لايجوز أن يسأل الله تعالى شدة الحاجة ، ويستعيذ من حالة أصلح منها» ا.هـ. المغني ٩/ ٣٠٧ .

كتاب الصيام

[تعيين النية في صيام رمضان]

[٤٥٨/١] **مسألة** : يجب تعيين النية لكل يوم من رمضان(١) . خلافاً لأبي حنيفة (٢) .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل) (٣) .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٨٣، والمستوعب ٣/ ٤٠٧و ٤٠٨ ، والمغني ٤/ ٣٣٨، والإنصاف ٣/ ٢٩٣ . والمقصود بتعيين النية أن يعتقد أنه يصوم من رمضان . كما ذكر ذلك ابن قدامة في المغني، ووجوب تعيين النية لصيام رمضان مذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٩٥ ، وبداية المجتهد ١/ ٣٠٢، وحاشية الدسوقي ١/ ٥٢٠.

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٨٦ ، والمجموع ٦/ ٢٩٤ .

(٢) لا يجب تعيين النية في صيام رمضان . بل تكفي نية مطلق الصوم . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٧٢٩ و٧٣٠، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٧٧ .

(٣) رواه بنحوه أبو داود ٢/ ٣٢٩ [٢٤٥٤] ، والترمذي ٣/ ٩٩ [٧٣٠] ، والنسائي ٤/ ١٩٦ [٢٣٣١] ،والحديث صححه ابن خزيمة ٣/ ٢١٢ [١٩٣٣] ، وقال عنه النووي : « صحيح في كثير من الطرق ، فيعتمد عليه ، ولا يضر كون بعض طرقه ضعيفاً ، أو موقوفاً ، فإن الثقة الواصل له مرفوعاً معه زيادة علم ، فيجب قبولها»ا.هـ. المجموع ٦/ ٢٨٩ .

ومع هذا فليس في الحديث دليل على وجوب تعيين النية في صوم رمضان ، وإنما هو دليل على اشتراط تبييت النية في صيام رمضان، وهي المسألة التالية لهذه المسألة ، ولعل ذكر هذا الحديث دليلاً لهذه المسألة سبق قلم من الناسخ . والله أعلم . =

[٦٥/ ب] ـ ولأنها عبادة تؤدى ، وتقضى ، فكان صفة النية في أدائها كصفته/ في قضائها[(١)] ، أصله : الصلاة .

[تبييت النية في صيام رمضان]

[٤٥٩/٢] مسألة : ولا يصح الصوم[(٢)] . إلا بنيةمن الليل[(٣)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصح[(٤)] بنية النهار إلى قبل الزوال[(٥)] .

لنـــا :

ـ أنه صـــوم يوم واجب ، فلم يجــز إلا بنيـــة من الليل ، دليله : الكفارات ، والنذور[(٦)] .

[صيام التطوع بنية من النهار]

[٤٦٠/٣] مسألة : يجوز صوم التطوع بنية من النهار[(٧)] .

=وقد استدل من ذهب إلى وجوب تعيين النية في صيام رمضان بقوله ﷺ في الحديث المشـهـور : (. . وإنما لكل امـرئ مـا نوى) . وقـد تقـدم تخـريجـه ص : ٢٢ الحاشية : (١) .

(١) وقد اشترط الحنفية في قضاء رمضان ، تعيين النية . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٧٣٠ .

(٢) الفرض .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٨٣، والمغني ٤/ ٣٣٣، والإنصاف ٣/ ٢٩٣، ٢٩٤ . وهذا مذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٩٤ ، ومواهب الجليل ٢/ ٤١٨ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٨٦ ، والمجموع ٦/ ٢٨٩و ٢٩٠ .

(٤) صوم رمضان ، وكذا النذر المعين .

(٥) انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٧٣١، والكتاب مع اللباب ١/ ١٦٢ .

(٦) المطلقة ، فإنه يجب تبييت النية لها من الليل عند الحنفية ، فكذلك أنواع الصيام الواجب الأخرى . وتقدم في المسألة السابقة حديث : (لاصيام لمن لم يبيت الصيام من الليل) وهو دليل على وجوب تبييت النية لجميع أنواع الصيام ، إلا ما قام الدليل على استثنائه ، كما سيأتي في المسألة التالية .

(٧) ما لم يكن قد طعم بعد طلوع الفجر . انظـر : الهداية ١/ ٨٣، ومختصر الخرقي=

خلافاً لمالك في قوله : لايجوز إلا من الليل [١] .

لنـــا :

ـ خبر عائشة أن النبي ﷺ دخل بيتاً من بيوت أزواجه فقال : (هل عندكم شيء من الطعام ؟ قالوا : لا ، قال: فإني صائم) [٢] .

ـ ولأنها عبادة تتنوع فرضاً ، ونفلاً ، يُخْرَجُ منها بالفساد [٣] ، فجاز أن يخالف فرضها نفلها [٤] ، دليله : الصلاة [٥] .

= مع المغني ٤/ ٣٤٠، ومنتهى الإرادات ١/ ٢٢٠ .

وهذا مذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ١٦٧ ، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٢٧ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٩٠ ، وروضة الطالبين ٢/ ٣٥٢ .

(١) انظر : الإشراف ١/ ١٩٤ ، وبداية المجتهد ١/ ٣٠٣، ومختصر خليل ص : ٦٨ .

(٢) رواه بنحوه الإمام مسلم وفيه : أنه ﷺ دخل عليها ، فقال . . الحديث ٢/ ٨٠٨ ، ٨٠٩ [١١٥٤] ، وانظر : روايات كثيرة لهذا الحديث عند النسائي ٤/ ١٩٣ ـ ١٩٦ [٢٣٢٢ ـ ٢٣٣٠] ، وفي بعضها قوله ﷺ (. . . هل عندكم من طعام ؟ قلت : لا ، قال : إذاً أصوم . .) قال النووي معقباً على هذه اللفظة : « معناه : ابتدئ نية الصيام . هذا مقتضاه » ا.هـ. المجموع ٦/ ٢٩٢ .

(٣) هذا ـ فيما يظهر ـ احتراز من الحج ؛ لأنه لايخرج منه بالفساد ، ففرضه ونفله لايختلفان في شيء .

(٤) في بعض الشروط .

(٥) حيث يخالف فرضها نفلها في بعض الأمور ، كالصيام مع القدرة ركن في الفرض دون النفل .

[صيام يوم الشك من رمضان]

[٤٦١/٤] **مسألة** : إذا حال بين الهلال ، وبين رؤيته ليلة الثلاثين من شعبان ، قتر [١] ، أو غيم ، فإنه يصام من رمضان [٢] .

خلافاً لأكثرهم [٣] .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (وإن غم عليكم فاقدروا له) [٤] .

---

(١) القتر : جمع قترة وهي الغبار ، وفرق بعضهم بين الغبار والقتر ، فجعل الغبار خاصاً بما إذا كان أسفل في الأرض ، والقتر خاصاً بالغبار إذا ارتفع فلَحق بالسماء . انظر : المطلع ص ١٤٦ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٨١، والتمام ١/ ٢٨٨ـ ٢٩١ ، والإنصاف ٣/ ٢٦٩، والمنح الشافيات ١/ ٢٨١ . وقد صنف القاضي أبو يعلى رسالة سماها : إيجاب الصيام ليلة الإغمام؛ نقل جلها الإمام النووي في المجموع ٦/ ٤٠٨ـ ٤١٨ ، ثم أعقبها برسالة للخطيب البغدادي رد فيها على القاضي أبي يعلى . كما ألف مرعي الكرمي- أحد متأخري الحنابلة ـ رسالة انتصر فيها لمذهب الحنابلة سماها : تحقيق الرجحان بصوم يوم الشك من رمضان ـ وقد طبعت حديثاً .

(٣) في قولهم : لا يجب صومه ، ولا يجزئه عن رمضان إن صامه .

انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٢/ ٧٨، وتبيين الحقائق ١/ ٣١٧.

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٩٥ ، والشرح الكبير حاشية الدسوقي ١/ ٥٠٩ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٧٨ ، والمجموع ٦/ ٤٠٣ .

(٤) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ١٤٣ [١٩٠٦] ، ومسلم ٢/ ٧٥٩ [١٠٨٠/ ٦]، قال ابن قدامة : « ومعنى (اقدروا له) : أي ضيقوا له العدد من قوله : ﴿وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ ﴾ ـ سورة الطلاق من الآية : (٧) . أي ضيق عليه . . والتضييق له أن يجعل شعبان تسعة وعشرين يوماً . وقد فسره ابن عمر بفعله ، وهو راويه وأعلم بمعناه ، =

ـ ولأنه أحد طرفي الشهر ، فجاز أن يغلب فيه الصوم إذا حال دونه حائل ، كالطرف الأخير (١) .

[قبول شهادة الواحد بدخول رمضان]

[٤٦٢/٥] **مسألة** : يقبل في رؤية هلال رمضان قول واحد ، في عموم الأحوال (٢) .

خلافاً لمالك ، والشافعي في أحد قوليه : لايقبل إلا اثنين (٣) .

= فيجب الرجوع إلى تفسيره، كما رجع إليه في تفسير التفرق في خيار المتبايعين » ا . هـ . المغني ٤/ ٣٣١ ، ٣٣٢ . ، وتفسير ابن عمر لهذا الحديث جاء في رواية أبي داود لهذا الحديث ٢/ ٢٩٧ [٢٣٢٠] ، وفيه : « فكان ابن عمر إذا كان شعبان تسعاً وعشرين نظر له ، فإن رؤي فذاك ، وإن لم ير ،ولم يحل دون منظره سحاب ولا قترة أصبح مفطراً، فإن حال دون منظره سحاب أو قترة أصبح صائماً ا . هـ . » وهذا الأثر صححه الألباني في الإرواء ٤/ ١٠ .

(١) فإنه إذا حال دون رؤية الهلال ليلة الثلاثين من رمضان غيم أو قتر ، وجب الصوم اتفاقاً . قال مرعي الكرمي : « لأن اليوم الأخير يجوز أن يكون من شوال ، فيحرم فيه الصوم ، ويجوز أن يكون من رمضان فيجب فيه الصوم ، فإذا كنا نرجح الصوم مع تردده بين الوجوب والحظر ، فلأن نرجح الصوم هاهنا مع تردد بين الوجوب والإباحة أولى »ا . هـ . تحقيق الرجحان ص : ٩٢ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٨٢، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٥٦٩ و ٥٧٠ ، والإنصاف ٣/ ٢٧٣ ، ٢٧٤ .

(٣) انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٩٦ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٢/ ٣٨١.

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٨١ ، والمجموع ٦/ ٢٧٦و٢٧٧ . والصحيح عند الشافعية ثبوت الشهر برؤية رجل واحد .

ولأبي حنيفة في قوله : إن كان صحواً لم يقبل إلا جماعة ، يكونون جماً غفيراً[١] .

لنـــا :

ـ أنه معنى يثبت به حق الله ، لايتعلق به حق آدمي ، فأشبه أخبار الديانات .

ـ ولأنه يلزمنا ما يلزم نفسه ، فلا يتهم في ذلك .

ـ ولأنها شهادة برؤية هلال ، فقبل قول الواحد فيها ، أصله : إذا كان هناك غيم[٢] / .

[٦٦/أ]

[الفطر لمن رأى هلال شوال وحده]

[٦/٤٦٣] مسألة : لايجوز لمن رأى هلال شوال وحده أن يفطر دون الناس[٣] . خلافاً لأكثرهم[٤] .

(١) وإن كان غيماً قبلت شهادة الرجل الواحد . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٥٥و٥٦ ، وبدائع الصنائع ٢/ ٨٠ ، والكتاب مع اللباب ١/ ١٦٣و١٦٤ .

(٢) وفضلاً عن ذلك كله فقد جاء في السنة ما يدل على قبول شهادة الرجل الواحد في دخول رمضان ، كما في حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال : « تراءى الناس الهلال فأخبرت رسول الله ﷺ أني رأيته ، فصامه وأمر الناس بصيامه » رواه أبو داود ٢/ ٣٠٢ [٢٣٤٢] ، والحاكم ١/ ٤٢٣ ، وقال : « صحيح على شرط مسلم » ا.هـ وصححه النووي في المجموع ٦/ ٢٧٦ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٨٢ ، والمغني ٤/ ٤٢٠ ، ٤٢١ ، والإنصاف ٣/ ٢٧٨ .

(٤) في هذا نظر ، فإن مذهب الحنفية ، والمالكية موافق لمذهب الحنابلة في أنه لايفطر من رأى هلال شوال وحده . وإنما الشافعية وحدهم هم الذين أجازوا الفطر لمن رأى الهلال وحده . انظر للحنفية : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ١٧٨ ، والهداية مع فتح القدير ٢/ ٣٢٥ . =

لنـــا :

ـ أن هذا يوم اشترك في صيامه الإمام وغيره ، فلم يبح فطره لهذا دون الإمام ، وغيره ، أصله : ما قبله [(١)] .

[من أكل شاكاً في طلوع الفجر]

[٤٦٤/٧] **مسألة** : إذا أكل وهو شاك في الفجر ، هل طلع أم لا [(٢)]، فلا يجب عليه القضاء [(٣)] .

خلافاً لمالك في قوله : يجب عليه [(٤)] .

= وانظر للمالكية : بداية المجتهد ١/ ٢٩٤، ومواهب الجليل ٢/ ٣٨٩، ٣٩٠ .
وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٨٣ ، والمجموع ٦/ ٢٨٠ .

(١) كما استدل الحنابلة على عدم جواز إفطار من رأى الهلال وحده بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : (الصوم يوم تصومون ، والفطر يوم تفطرون والأضحى يوم تضحون) رواه الترمذي ٣/ ٧١ [٦٩٧] ، وقال : « حديث حسن غريب» ا . هـ . ورواه بنحوه أبو داود ٢/ ٢٩٧ [٢٣٢٤] ، وابن ماجه ١/ ٥٣١ [١٦٦٠] .

(٢) ولم يتبين له الأمر ، فله الأكل حتى يتيقن طلوع الفجر .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٨٣ ، والمستوعب ٣/ ٣٩٣ ، والمغني ٤/ ٣٩٠ .
وإلى هذا ذهب الحنفية ، والشافعية .
انظر للحنفية : مجمع الأنهر ١/ ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٤٠٥و٤٠٦ .
وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٩٣ ، ونهاية المحتاج ٣/ ١٧٤ .

(٤) يجب عليه القضاء . انظر : المدونة ١/ ١٩٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٢٦ . هذا بالنسبة لصيام الفرض ، وأما النفل فللمالكية فيه قولان كما ذكر الدسوقي في الموضع المحال عليه آنفاً .

لنـــــا :

ـ أن الأصل بقاء الليل ، فلا يجوز الانتقال عنه بالشك ، كما إذا أكل وهو شاك في الشمس ، هل غربت أم لا ، فإنا نحكم بإفطاره ؛ لأن الأصل [بقاء] النهار .

[الفـدية على من نذر صيـام زمـان بعينه فأخره عنه]

[٨/٤٦٥] **مسـألة** : إذا نذر نذراً معيناً بزمان ، فأخره عن ذاك الزمان، فعليه القضاء ، والفدية عن كل يوم مد [(١)] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : يجب القضاء ، بلافدية [(٢)] .

لنـــــا :

ـ قوله ﷺ : (النذر حلفة) [(٣)] ، ولو حلف : لأصومن يوم كذا ،

---

(١) القول بوجوب الفدية في هذه المسألة لم أجده في شيء من كتب الحنابلة التي اطلعت عليها . والمذكور فيها إنما هو وجوب القضاء مع كفارة يمين . انظر : الهداية ١/ ٨٥، والتمام ١/ ٢٩٨، والمستوعب ٣/ ٤٥٨، والشرح الكبير ٦/ ١٤٤، والمبدع ٩/ ٣٣٧ و ٣٣٨ ، والإنصاف ١١/ ١٤٠ ، وكشاف القناع ٦/ ٢٨٠و٢٨١، والمنح الشافيات ٢/ ٦٦٩ و ٦٧٠ .

(٢) انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٢/ ١٠٥، والبحر الرائق ٢/ ٢٩٤ ، وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ١/ ٣٤٨ . وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٣/ ٣٠٨، وأسنى المطالب ١/ ٥٨١ .

(٣) الحلفة : اليمين الواحدة . انظر : لسان العرب . مادة (ح ل ف) ٩/ ٥٣ ، وتاج العروس مادة (ح ل ف) ٦/ ٧٦ .

والحديث بهذا اللفظ لم أجده فيما بين يدي من مصادر السنة ، بل ولا في كتب غريب الحديث التي اطلعت عليها . وقد روى الإمام أحمد نحوه من حديث عقبة بن عامر قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (إنما النذر يمين، كفارتها كفارة اليمين)، المسند ٤/ ١٤٩ . وهو عند مسلم من حديث عقبة بن عامر بلفظ: (كفارة النذر كفارة=

ثـم أخره ، وجب عليه الكفارة ، كذلك النذر ؛ لأنه يجري مجراه .

ـ ولأنه نوع صوم واجب معين ، فإذا أخره عن ذلك الزمان ، وجبت عليه الفدية ، أصله : الشيخ والشيخة . على أبي حنيفة ، وعلى الشافعي قضاء رمضان .

[كفارة الوطء في الصيام والإحرام على الزوج والزوجة]

[٤٦٦/٩] **مسألة** : تجب الكفارة عن الوطء في الصيام والإحرام ، على الزوج والزوجة [1] .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : لا تجب على الزوجة [2] .

لنـــا :

ـ أن المرأة شخص منع صحة [صوم] يوم من رمضان بجماع ، فوجبت عليها الكفارة ، أصله : الرجل .

= اليمين) ٣/ ١٢٦٥ [١٦٤٥] .

(١) وهذا في المرأة المطاوعة . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٥٩ ، والهداية ١/ ٨٤ ، والمغني ٤/ ٣٧٥ ، والمستوعب ٣/ ٤٣٢ ، والإنصاف ٣/ ٣١٤ . وهذا مذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : المبسوط ٣/ ٧٢ ، ٧٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٢٢٨ ، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٣١ .

وانظر للمالكية : المدونة ١/ ١٩٦ و والإشراف ١/ ٢٠٠ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٢/ ٤٣٦ .

(٢) وهو القول المنصور عند الشافعية . انظر : الاصطلام ٢/ ١٥١ ، والوجيز ١/ ١٠٤ ، ومنهج الطلاب مع شرحه فتح الوهاب ١/ ١٢٣ و ١٢٤ .

[أثر بلع ما بين الأسنان من طعام في إفساد الصوم]

[٤٦٧/١٠] **مسألة** : إذا كان بين أسنانه بقية من الطعام ، فازدرده[١]، فإنه يفطر [٢] . خلافاً لأبي حنيفة[٣].

لنا:

ـ أنه أوصل إلى جوفه ما يمكن الاحتراز منه ، وهو ذاكر لصومه/ ، [٦٦/ب] فوجب أن يفطر ، كما لو ازدرد لقمة .

[أثر طلوع الفجر والرجل مجامع أهله في فساد الصوم]

[٤٦٨/١١] **مسألة** : إذا أولج فطلع الفجر ، فنزع ، فإنه يجب عليه القضاء والكفارة [٤].

خلافاً للشافعي ، ولأبي حنيفة في قولهما : لاقضاء ، ولا كفارة[٥].

---

(١) ازدرد الطعام ، أي : بلعه . انظر القاموس المحيط ١/ ٣٠٨ مادة : (زرد).

(٢) وهذا فيما إذا كان ما بين الإسنان من الطعام يمكن لفظه ، وأما ما لا يمكن لفظه فإنه لايفطر إذا بلعه الصائم إجماعاً . انظر : المستوعب ٣/ ٤٢٠، والمغني ٤/ ٣٦٠، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٥٠ ، والإجماع لابن المنذر ص : ٥٣ . وهذا مذهب الشافعية . انظر : المجموع ٦/ ٣١٧، ونهاية المحتاج ٣/ ١٧١ ، ١٧٢ .

(٣) في قوله لا يفطر إذا كان أقل من الحمصة . انظر : الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير ص : ١١٢ ، وبدائع الصنائع ٢/ ٩٠، والاختيار ١/ ١٣٣و١٣٤ . وأما المالكية، فظاهر ما ذكره بعض علمائهم في هذه المسألة : عدم الفطر بتعمد بلع ما بين الأسنان . انظر : التفريع ١/ ٣٠٨، والتاج والإكليل ٢/ ٤٤١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٢٣ . لكن ابن رشد في البيان والتحصيل ١/ ٣٩٨ . استبعد هذا القول .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٨٤ ، والتمام ١/ ٢٩٤ والمغني ٤/ ٣٧٩، والإنصاف ٣/ ٣٢١ , ٣٢٢، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٥٢ .

(٥) انظر للحنفية : الجوهرة النيرة ١/ ١٧٠ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٩٧. =

لنـــا :

ـ أنه طلع الفجر وهو مخالط لأهله، فوجبت عليه الكفارة، دليله : إذا استدام ذلك .

ـ ولأنها عبادة تفسد بالوطء إذا طرأ ، ففسدت إذا قارنها ، دليله : الحج .

[أثر التقيؤ عمداً في إفساد الصوم]

[٤٦٩/١٢] مسألة : إذا استقاء [١] القيء ، وكان يسيراً لا يفحش في العادة ، فإنه لايفطر [٢] .

خلافاً للشافعي في قوله : يفطر [٣] .

= وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٩٣ ، ونهاية المحتاج ٣/ ١٧٥ .

وهذا القول مشهور مذهب المالكية . انظر : مختصر خليل ص : ٧٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٣٣ ، ٥٣٤ ، وشرح الخرشي مع حاشية العدوي ٢/ ٢٥٩ .

(١) استقاء القيء، أي : استخرج ما في الجوف عامداً . انظر : تاج العروس ١/ ١٠٥ ، مادة (ق ا ء) .

(٢) هذه الرواية اختارها القاضي أبو يعلى ، والرواية الصحيحة في المذهب : فساد الصوم إذا استقاء عمداً دون فرق بين قليل أو كثير . انظر : المستوعب ٣/ ٤٢٣و٤٢٤ ، والمغني ٤/ ٣٦٩ ، والفروع ٣/ ٤٩ ، والإنصاف ٣/ ٣٠٠ . والرواية التي اختارها المؤلف هي مذهب الحنفية . انظر : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ١٧١ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٤١٤و٤١٥ . وقد حدد الحنفية اليسير بما كان أقل من ملء الفم .

(٣) مطلقاً يسيراً كان أَم كثيراً . انظر : حلية العلماء ٣/ ١٩٥ ، والمجموع=

لنــــا :

ـ قوله ﷺ : (من استقاء القيء فعليه القضاء)[١].

والقيء في العادة ما يفحش .

[٤٧٠/١٣] **مسألة** : إذا قطر في إحليله[٢]، شيء من الدواء ، لم يفطر[٣].

[أثر التقطير في الإحليل في فساد الصوم]

خلافاً للشافعي[٤].

= ٦/ ٣١٩و٣٢٠، وإخلاص الناوي ١/ ٢٩٢ . وهذا ظاهر مذهب المالكية . انظر : الرسالة مع شرحها تنوير المقالة ٣/ ١٥٤ ، والتاج والإكليل ٢/ ٤٢٢ ، وكفاية الطالب الرباني مع حاشية العدوي ١/ ٣٩٣ .

(١) رواه قريباً من هذا اللفظ ابن ماجه ١/ ٥٣٦ [١٦٧٦] ، ولفظه (. . . ومن استقاء فعليه القضاء) . كما رواه بنحوه أبو داود ٢/ ٣١٠ [٢٣٨٠] ، والترمذي ٣/ ٨٩ [٧٢٠] وقال : « حديث حسن غريب » ا . هـ . ، والنسائي في الكبرى ٢/ ٢١٥ [٣١٣٠]، والحديث صححه ابن خزيمة ٣/ ٢٢٦ [١٩٦٠] ، والحاكم ١/ ٤٢٧ ؛ وقال : « صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه »ا . هـ . ، ووافقه الذهبي .

(٢) الإحليل : من أسماء الذكر ، كما ذكر ذلك السيوطي في غاية الإحسان في خلق الإنسان ص : ٢٧٣ ، وذكر صاحب القاموس أن « الإحليل : مخرج البول من ذكر الإنسان »ا . هـ . القاموس المحيط ٣/ ٣٧١ مادة : (ح ل ل) .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٨٣، والمغني ٤/ ٣٦٠، والإنصاف ٣/ ٣٠٧، وهذا مذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : الهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٢/ ٣٤٤، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٣٣ .

وانظر للمالكية : مواهب الجليل ٢/ ٤٤١ ، والشرح الصغير ٢/ ٢٣٩ و ٢٤٠ .

(٤) في قوله : يفطر : انظر : حلية العلماء ٣/ ١٩٤ ، والمجموع ٦/ ٣١٤ .

لنـــا :

ـ أن المثانة [١]. ليست بطريق إلى الجوف ، وإنما البول يرشح إليها ، كالعرق من البدن ، وإذا كان كذلك لم يفطر بما دخل إليها [٢].

[أثر الاكتحال في إفساد الصوم]

[٤٧١/١٤] مسألة : إذا اكتحل بكحل حاد ، أو إثمد [٣]. فإنه يفطر[٤]. خلافاً لأكثرهم [٥].

لنـــا :

ـ أنه أوصل إلى جوفه ما يمكن الاحتراز منه ، فوجب أن يفطر ، كما لو أكل .

[أثر مداواة المأمومة أو الجائفة في إفساد الصوم]

[٤٧٢/١٥] مسألة : إذا طرح على المأمومة [٦] ، أو

(١) المثانة : « موضع البول» القاموس المحيط ٤/ ٢٧٢ ، مادة (م ث ن) .

(٢) لأنه ليس بين المثانة وبين الجوف منفذ ، حتى يدخل ما يصل إليها إلى باطن الجوف .

(٣) الإثمد (بكسر الهمزة والميم) : الكحل الأسود . انظر : المصباح المنير ١/ ٨٤ مادة (ث م د) والمعتمد في الأدوية المفردة ص : ٤ .

(٤) انظر : المستوعب ٣/ ٤١٦ـ٤١٨ ، والمغني ٤/ ٢٥٣ و ٢٥٤ ، والإنصاف ٣/ ٢٩٩ . وهو مذهب المالكية : انظر : المدونة ١/ ١٩٧ ، والشرح الصغير ٢/ ٢٣٩ .

(٥) في قولهم : لايفطر .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٥٦ ، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٣٣ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني ص : ٥٨ ، والمنهج القويم ص ٣٧٢ .

(٦) المأمومة : نوع من الجراح ، وهي التي تصل إلى جلدة الدماغ ، انظر : الدر النقي ٣/ ٧١٤ .

الجائفة[١] دواءً رطباً[٢]، فإنه يفطر[٣].

خلافاً لمالك في قوله : لا يفطر[٤].

لنـــا :

ـ و أنه أوصل إلى جوفه ما يمكن الاحتراز منه، مع ذكره لصومه فأفطر، كما لو أكل .

[أثر الاصطباغ بالدهن في تفطير الصائم]

[٤٧٣/١٦] **مسألة**: إذا اصطبغ بالدهن فإنه لايفطر[٥].

خلافاً لمالك في قوله: إن وصل إلى جوفه أفطر[٦].

---

(١) الجائفة : هي: « الطعنة التي تبلغ الجوف » ا.هـ. المطلع ص : ٣٦٧ .

(٢) في الأصل :ـ رطب ـ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٨٣، والمستوعب ٣/ ٤١٦ ، وكشاف القناع ٢/ ٣١٨.
وهذا مذهب الحنفية والشافعية .
انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٥٧ ، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ١٧٤ .
وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٩٥ ، والمجموع ٦/ ٣٢٠ .

(٤) انظر : الإشراف ١/ ٢٠٤ ، والشرح الصغير ٢/ ٢٦١ .

(٥) انظر: الفروع ٣/ ٤٦ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٥٠ . وهذا مذهب الحنفية والشافعية .
انظر للحنفية : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ١٧٠ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٩٥.
وانظر للشافعية: المجموع ٦/ ٣١٥، وروضة الطالبين ٢/ ٣٥٨ .

(٦) ونَصُّ المالكية : « إن وجد طعم الدهن في حلقه أفطر» . انظر : الشرح الكبير ١/ ٥٢٤ ، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير ٢/ ٢٣٩ .

لنـــا :

ـ أن الأصل ثبوت الصوم، فمن ادعى سقوطه/ بهذا ، فعليه الدليل . [٦٧/أ]

[تداخل كفارة الوطء عند تكرره]

[٤٧٤/١٧] **مسألة** : إذا وطئ ، وكرر الوطء في يوم واحد ، فإن كفر عن الأول كفر عن الثاني ، وإلا تداخلا (١).

خلافاً لأكثرهم في قولهم : كفر أو لم يكفر ، كفارة واحدة (٢).

لنـــا :

ـ أن الثاني وطء محرم ، فوجبت به الكفارة ، أصله : الوطء الأول.

[الترتيب في كفارة الوطء]

[٤٧٥/١٨] **مسألة** : كفارة الوطء على الترتيب (٣).

خلافاً لمالك في قوله : هي على التحري (٤).

---

(١) وكفته كفارة واحدة . انظر : الهداية ١/ ٨٤، والمستوعب ٣/ ٤٣٦، والإنصاف ٣/ ٣٢٠، والمنح الشافيات ١/ ٢٩١ .

(٢) انظر للحنفية : المبسوط ٣/ ٧٤، والجوهرة النيرة ١/ ١٧٣ .

وانظر للمالكية : بداية المجتهد ١/ ٣١٦، ومواهب الجليل ٢/ ٤٣٥ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٠١، وفتح الوهاب ١/ ١٢٤ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٨٤، والمستوعب ٣/ ٤٣٨، والإنصاف ٣/ ٣٢٢.

وهذا مذهب الحنفية والشافعية .

انظر للحنفية: المبسوط ٣/ ٧١، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤١٢ .

وانظر للشافعية : المجموع مع المهذب ٦/ ٣٣٢و٣٣٣ ، وفتح الوهاب ٢/ ٩٥ .

(٤) كذا في الأصل، وهي إن لم تكن مصحفة عن ـ التخيير ـ فمعناها أن الكفارة وإن كانت ليست على الترتيب، إلا أنه ينبغي للمكفر أن يتحرى الأفضل، وهو عند المالكية الإطعام. انظر : التفريع ١/ ٣٠٦و٣٠٧، والكافي لابن عبد البر=

لنـــا :

ـ حديث الأعرابي [1] .

ـ ولأنها كفارة يجب بها إطعام ستين مسكيناً ، فكانت على الترتيب ، دليله : كفارة الظهار .

[أثـر الإنـزال بالتقبيل في وجوب الكفارة]

[**٤٧٦/١٩**] **مسألة** : إذا قَبَّلَ فأنزل أفطر ، ووجبت عليه الكفارة .

ـ في أصح الروايتين [2] ـ خلافاً للشافعي [3] .

لنـــا :

ـ أن كل عبادة وجب بالوطء فيها الكفارة ، وجبت تلك الكفارة بالإنزال بغير الوطء ، دليله : الحج .

= ١/ ٣٤١و٣٤٢ ، والشرح الكبير ١/ ٥٣٠ .

(١) الذي وقع على زوجته في نهار رمضان فجاء إلى النبي ﷺ يخبره فقال له النبي ﷺ : (. . . هل تجد رقبة تعتقها)؟ قال : « لا» . قال : (فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين ؟ قال : «لا » . قال : (فهل تجد إطعام ستين مسكيناً) ؟ قال : لا . .) الحديث رواه البخاري واللفظ له ـ الفتح ـ ٤/ ١٩٣ [١٩٣٦] ، ومسلم ٢/ ٧٨١ [١١١١] ، ولفظ الحديث نصٌ في الترتيب .

(٢) انظر : الراويتين والوجهين ١/ ٢٦١ ، والمستوعب ٣/ ٤٣٤ ، والإنصاف ٣/ ٣١٦ و٣١٧ ، وذكر أن رواية عدم وجوب الكفارة هي الصحيح من المذهب .

وإلى وجوب الكفارة بالإنزال من التقبيل ذهب مالك . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٣٤٢ ، والشرح الكبير ١/ ٥٢٩ .

(٣) في قوله يجب القضاء دون الكفارة . انظر : حلية العلماء ٣/ ٢٠٤ ، والمجموع ٦/ ٣٤١ و ، ٣٤٢ و٣٥٥ .

[سقوط الكفارة عند العجز عنها]

[٤٧٧/٢٠] **مسألة** : الكفارة عن الوطء لا تثبت في الذمة ، وهو إذا كان لا يستطيع بدلاً منها (١) .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : تثبت في الذمة، وإن لم يستطع بدلاً منها(٢) .

لنـــا :

ـ أنها مخرجة على وجه الطهرة لأجل الصوم ، فلم تثبت في الذمة ، دليله : زكاة الفطر (٣) .

= وهذا مذهب الحنفية . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٥٤ ، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٣١/ ١٣٢ .

(١) بل تسقط عنه. انظر: الهداية ١/ ٨٤، والمغني ٤/ ٣٨٥، والإنصاف ٣/ ٣٢٣.

(٢) انظر للحنفية : المبسوط ٣/ ٧١، وفتح القدير ٢/ ٣٤١، وعمدة القارئ ٩/ ٩٠ .

وانظر للمالكية : القوانين الفقهية ص : ١١٨ ، والشرح الكبير ١/ ٥٣٠ ، ومواهب الجليل ٢/ ٤٣٢ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٠٤ ، والمجموع ٦/ ٣٤٣ ، وروضة الطالبين ٢/ ٣٨٠.

(٣) كما أن حديث الأعرابي المتقدم قريباً فيه دليل على سقوط الكفارة بالإعسار ، والعجز عنها ، حيث جاء في آخر الحديث : (. . . فمكث النبي ﷺ فبينا نحن على ذلك أتي النبي ﷺ بعرق فيه تمر ـ والعرق المكتل ـ قال : (أين السائل ؟) فقال : أنا . قال : (خذ هذا فتصدق به) . فقال الرجل : على أفقر مني يا رسول الله ؟ فوالله ما بين لا بتيها ـ يريد الحرتين ـ أهل بيت أفقر من أهل بيتي . فضحك النبي ﷺ حتى بدت أنيابه ثم قال : (أطعمه أهلك) ، فلم يأمره النبي ﷺ بإخراجها في المستقبل ، أو أنها بقيت في ذمته =

[أثر الوطء ناسياً في فساد الصوم ووجوب الكفارة]

[٤٧٨/٢١] **مسألة** : إذا وطئ ناسياً لصومه في رمضان ، فسد صومه، وعليه القضاء والكفارة (١).

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما : لا قضاء ، ولا كفارة(٢).

وخلافاً لمالك في قوله : عليه القضاء ، ولا كفارة(٣).

لنـــا :

- حديث الأعرابي ، وقوله : «هلكت وأهلكت » ، فأوجب عليه الكفارة ، ولم يستفسر (٤).

- ولأنه وطء صادف صوم رمضان ، فوجبت به الكفارة ، كما لو وطئ عامداً .

=حتى يوسر ، فدل ذلك على سقوطها عنه . انظر : المغني ٤/ ٣٨٥، والمبدع ٣/ ٣٧ .

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٥٩، والمغني ٤/ ٣٧٤ ، والإنصاف ٣/ ٣١١ ، والمنح الشافيات ١/ ٢٩١ .

(٢) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٥٤، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ١٦٩ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٩٦ ، والمجموع ٦/ ٣٢٤ .

(٣) انظر : الإشراف ١/ ٢٠٠و٢٠٢ ، وبداية المجتهد ١/ ٣١٣ ، والشرح الكبير ١/ ٥٢٧ .

(٤) ﷺ من الأعرابي هل وقع ذلك منه عمداً أو لا ؟ فدل على استواء الحالين في الحكم؛ إذ لو اختلف لاستفسر واستفصل ﷺ من ذلك الرجل . انظر : المغني ٤/ ٣٧٤.

[٦٧/ ب]
[المفطرات الموجبة للكفارة]

[٢٢/٤٧٩] مسألة / : إذا أفطر بغير جماع فلا كفارة عليه (١). خلافاً لأبي حنيفة ومالك (٢).

لنـــا :

- أنه إفطار بغير جماع ، فلم تجب به الكفارة ، دليله : إذا بلع حصاة ، أو تعمد القيء (٣).

[إيجاب الفدية على المرضع والحامل إذا أفطرتا خوفاً على ولديهما]

[٢٣/٤٨٠] مسألة : الحامل والمرضع إذا خافتا على ولديهما أفطرتا وقضتا وأطعمتا عن كل يوم مسكيناً (٤). خلافاً لأبي حنيفة، ومالك (٥) ؛ لأن الصوم عبادة يجتمع فيها القضاء ، والكفارة العظمى ، فجاز أن

(١) انظر : الهداية ١/ ٨٣، والمحرر ١/ ٢٢٩ ، والفروع ٣/ ٥٤ . وهذا مذهب الشافعية . انظر : حلية العلماء ٣/ ١٩٨ ، والمجموع ٦/ ٣٢٨-٣٣٠ .

(٢) أما الحنفية ، فيوجبون الكفارة في حق من أفطر بالجماع ، والأكل والشرب . انظر : مختصر الطحاوي ص: ٥٤ ، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٣١ ، وأما المالكية ، فيوجبون الكفارة بكل فطر على وجه الهتك سوى الردة . انظر : الإشراف ١/ ٢٠٠ ، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي عليه ٢/ ٢٤٩-٢٥٣ .

(٣) فإنه يلزمه القضاء دون الكفارة عند الجميع ، فكذلك سائر المفطرات سوى الجماع ؛ لأن الأصل عدم الكفارة إلا فيما ورد به الشرع ، وقد ورد الشرع بإيجاب الكفارة بالجماع ، وما سواه ليس في معناه ، فلايصح قياسه عليه ؛ لأن الجماع أغلظ ، والحاجة إلى الزجر عنه آكد . انظر : المهذب م ٢/ ٦١٠ ، والمغني ٤/ ٣٦٦ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٨٢ و٨٣ ، والمغني ٤/ ٣٩٤ ، والفروع ٣/ ٣٤و٣٥ ، وكشاف القناع ٢/ ٣١٣ .

وهذا مذهب الشافعية . انظر : مختصر المزني ص: ٥٧ ، وروضة الطالبين ٢/ ٣٨٣ .

(٥) أما الحنفية فيسوون بين الحامل والمرضع في عدم وجوب الفدية ، وأما=

يجتمع فيها القضاء، والكفارة الصغرى، أصله: الحج[(١)].

[الفدية على من مات وعليه قضاء من رمضان]

[٤٨١/٢٤] مسألة: إذا مات وعليه قضاء رمضان، فعلى وليه أن يطعم عنه عن كل يوم مداً[(٢)].

خلافاً لأبي حنيفة، ومالك في قولهما: إن وصى لوليه أطعم، وإن لم يوص فلا يطعم[(٣)].

وللشافعي قولان: أحدهما: يصوم عنه الولي، والثاني: مثل

= المالكية فمشهور مذهبهم إيجاب الفدية على المرضع دون الحامل. والكلام كله فيما إذا خافتا على ولديهما كما ذكر المؤلف.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٥٤، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ١٧٥و١٧٦.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٠٤، والشرح الصغير ٢/ ٢٦٩.

(١) كما استدل الحنابلة على وجوب الفدية بعموم قوله تعالى: ﴿ **وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ** ﴾ سورة البقرة من الآية: (١٨٤). فالحامل والمرضع إذا أفطرتا خوفاً على ولديهما داخلتان في عموم الآية، يؤيد ذلك تفسير ابن عباس للآية حيث قال: «كانت رخصة للشيخ الكبير والمرأة الكبيرة، وهما يطيقان الصيام أن يفطرا، ويطعما مكان كل يوم مسكيناً، والحبلى والمرضع إذا خافتا» ا.هـ. قال أبو داود: «يعني على أولادهما أفطرتا وأطعمتا» ا.هـ. السنن ٢/ ٢٩٦ [٢٣١٨]، وأثر ابن عباس هذا حسن النووي إسناده، كما في المجموع ٦/ ٢٦٧.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٨٥، والمغنى ٤/ ٣٩٨، والإنصاف ٣/ ٣٣٤. وهذا خاص فيمن أخر القضاء لغير عذر حتى مات.

(٣) انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٥٤و٥٥، ومختصر القدروي مع الجوهرة النيرة ١/ ١٧٦. =

قولنا[١] .

دليلنــا :

ـ ما روي عنه ﷺ أنه قال : (من مات وعليه صوم أطعم عنه عن كل يوم مداً) [٢] .

ولأنها عبادة لايفتقر وجوبها إلى وجود مال ، فوجب أن [لا] تدخلها النيابة ، أصله : الصلاة .

[لزوم الفدية بتأخير القضاء حتى دخول رمضان آخر]

[٤٨٢/٢٥] **مسألة**: إذا لم يقض رمضان حتى دخل عليه رمضان آخر ، فإنه يصوم الآن عن نفسه ، ثم يقضي ، وعليه الفدية إذا كان التأخير [لغير] عذر [٣] . خلافاً لأبي حنيفة [٤] .

=وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٠٩ ، والتاج والإكليل ٢/ ٤٥٠ . ومراد الحنفية ، والمالكية بقولهم : إن لم يوص فلا يطعم . نفي وجوب الإطعام على الولي لكن لو تبرع فأطعم صح .

(١) وهو المصحح عند جماهير الشافعية ، وأما القول بجواز صيام الولي عنه ، فهو اختيار النووي . انظر : حلية العلماء ٣/ ٢٠٨و٢٠٩ ، والمجموع ٦/ ٣٦٨و٣٦٩ .

(٢) رواه بنحوه الترمذي مرفوعاً عن ابن عمر ٣/ ٨٧ [٧١٨] ، وقال عقيبة : «حديث ابن عمر لانعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه ، والصحيح عن ابن عمر موقوف قوله» ا.هـ ٣/ ٨٨ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٨٥ ، والمغني ٤/ ٤٠٠و٤٠١ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٥٦ . وهذا مذهب المالكية ، والشافعية .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٠٨ ، والشرح الكبير ١/ ٥٣٧ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٢/ ٣٨٤ ، وأسنى المطالب ١/ ٤٢٩ .

(٤) في قوله : لا تلزمه فدية . انظر : مختصر القدروي مع الجوهرة ١/ ١٧٥ ، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٣٦ .

لنـــا :

ـ ما روى أبو هريرة ، وأبو مالك الأشجعي (١) . أن النبي ﷺ قال : (من أفطر في رمضان لمرض ، فصح ولم يصمه حتى أدركه رمضان آخر ، فليصم ما أدركه ، وليقض الذي فاته ، وليطعم عن كل يوم مسكيناً) (٢) .

ـ ولأنها عبادة / يتعلق بها القضاء ، والكفارة العظمى ، فجاز أن يتعلق بها القضاء ، والكفارة الصغرى ، دليله : الحج . [٦٨/أ]

[من رأى هلال رمضان وحده فلم يقبل قوله]

[٢٦/٤٨٣] **مسألة** : إذا رأى هلال رمضان وحده فلم يقبل قوله ، لزمه الصوم ، وإن أفطر بجماع فعليه الكفارة (٣) .

---

(١) هذا الحديث رواه الدارقطني عن أبي هريرة ٢/ ١٩٧ [٨٩] ، وضعفه ، وأما رواية أبي مالك الأشجعي للحديث فلم أجدها .

والإمام أحمد ـ رحمه الله ـ إنما اعتمد في وجوب الفدية في تأخير القضاء إلى رمضان على أقوال الصحابة كأبي هريرة ، وابن عباس ، وابن عمر . انظر : شرح الزركشي ٢/ ٦١٠ . وأثر أبي هريرة خرجه الدارقطني ٢/ ١٩٧[٩٠] ، وصحح إسناده ، كما خرج أثر ابن عمر ٢/ ١٩٦[٨٥] ، وأثر ابن عباس ٢/ ١٩٧ [١٩٧] ، وصحح النووي في المجموع ٦/ ٣٦٤إسناد أثر ابن عباس .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٨٢ و٨٤ ، والمغني ٤/ ٤١٦ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٤١و٤٤٢ .

وهذا مذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ١٩٧ ، ومواهب الجليل ٢/ ٣٨٧ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ١٨٣و٢٠٢ ، والمجموع ٦/ ٢٨٠ .

(٣) انظر : الأصل ٢/ ١٩٩ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٢٣٤ ، ومختصر القدوري مع الجوهرة ١/ ١٦٨ .

لنــــا :

ـ أنه يوم لزمه صومه من رمضان ، فجاز أن يلزمه بالجماع فيه كفارة ، دليله : اليوم الثاني والثالث .

[أثر الإيلاج في البهيمة في إفساد الصوم ووجوب الكفارة]

[٢٧/٤٨٤] **مسألة** : إذا أولج في بهيمة أفطر ، ووجبت الكفارة ، أنزل أو لم ينزل (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن لم ينزل لم يفطر ، وإن أنزل أفطر ، ولا كفارة (٢) .

لنــــا :

ـ أنه فرج يجب بالإيلاج فيه الغسل ، فوجبت به الكفارة ، [والفطر](٣) . دليله : فرج المرأة .

[فطر من أصبح صائماً ثم سافر في أثناء النهار]

[٢٨/٤٨٥] **مسألة** : إذا أصبح صائماً ، ثم سافر في بعض النهار ،

---

(١) وجوب الكفارة هنا أحد الوجهين في المذهب ، وهو اختيار القاضي أبي يعلى ، والوجه الثاني أن الكفارة لا تجب ، وهذا هو المذهب . انظر : الهداية ١/ ٨٤ ، والمغني ٤/ ٣٧٥ ، والإنصاف ٣/ ٣١٦ .

والقول بوجوب الكفارة من وطء البهيمة هو مذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : مواهب الجليل ٢/ ٤٣٣ ، والشرح الصغير ٢/ ٢٥٠ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٠٤ ، والمجموع ٦/ ٣٤١ .

(٢) انظر : بدائع الصنائع ٢/ ١٠٠ ، والجوهرة النيرة ١/ ١٧٢ ، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٣١ و١٣٢ .

(٣) في الأصل : ـ وفطر ـ .

ثم جامع ، فإن قلنا : يباح له الفطر [(١)] ، فلا كفارة [(٢)] ـ خلافاً للشافعي ـ ، لأن من أصلنا : له أن يفطر في أثناء النهار ؛ لأنه معنى لو وجد ابتداء النهار أباح الفطر ، فإذا وجد في بعضه أباح ، دليله : المرض . وإذا جاز له الوطء، لم يكفر بالوطء ، كالمريض ، والمسافر من أول النهار .

فأما إن قلنا : إنه لايجوز له الفطر ، فإنه تجب عليه الكفارة ؛ لأنه

---

(١) كما يدل عليه حديث عبيد بن جبر «قال : كنت مع أبي بصرة الغفاري صاحب النبي ﷺ في سفينة من الفسطاط في رمضان ، فرفع، ثم قرب غداه ، قال جعفر ، ـ أحد رواة الحديث ـ في حديثه : فلم يجاوز البيوت حتى دعا بالسفرة ، قال : اقترب . قلت : ألست ترى البيوت ؟ قال : أبو بصرة : أترغب عن سنة رسول الله ﷺ؟ قال جعفر في حديثه : فأكل» . رواه الإمام أحمد ٦/ ٣٩٨، وأبو داود ٢/ ٣١٨ [٢٤١٢] ، واللفظ له .

والحديث صححه الألباني في الإرواء ٤/ ٦٣ . وقال عنه الخطابي في معالم السنن : « فيه حجة لمن رأى للمقيم الصائم إذا سافر من يومه أن يفطر ، وهو قول الشعبي ، وإليه ذهب أحمد بن حنبل » ا. هـ ٢/ ٧٩٩ .

(٢) وهذه الرواية هي المذهب . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٦٤ ، والهداية ١/ ٨٢، والمستوعب ٣/ ٣٨٦ ، والمغني ٤/ ٣٣٦و٣٤٧، والفروع ٣/ ٣٢و٣٣ والإنصاف ٣/ ٢٨٩ ، والروض المربع مع حاشية ابن قاسم ٢/ ٣٧٥، والمنح الشافيات ١/ ٢٨٧ .

وأما الجمهور فلا يبحون الفطر لمن أصبح صائماً ، ثم سافر في أثناء النهار ، لكن لو أفطر بجماع ونحوه ، فالحنفية والمالكية لا يوجبون عليه الكفارة لوجود الشبهة والتأويل منه ، وأما الشافعية فيوجبون الكفارة عليه فيما إذا أفطر بجماع .

انظر للحنفية : المبسوط ٣/ ٦٨ ، وفتح القدير ٢/ ٣٦٥ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٠٨ ، والشرح الكبير ١/ ٥٣٥ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٠٣ ، والمجموع ٦/ ٢٦١ .

أفطر في يوم من رمضان بجماع ، فصار كما لو لم يسافر . وفيه رواية : لا كفارة، ووجهه : أنه معنى يباح به الوطء ، فلم يجب بالوطء فيه كفارة كالمرض [١] .

[إمساك من صار أهلاً للصيام أو زال عذره في نهار رمضان]

[٦٨/ ب]

[٤٨٦/٢٩] مسألة : إذا قدم المسافر في بعض النهار وقد كان أكل قبل ذلك ، فإنه يمسك بقية يومه ، والحائض إذا طهرت ، والغلام / إذا بلغ ، والكافر إذا أسلم في إحدى الروايتين [٢] .

خلافاً للشافعي في قوله : لايلزمه الإمساك [٣] .

لنـــا :

ـ أنه طرأ عليه في أثناء النهار ما لو كان موجوداً في ابتدائه ، كان

---

(١) وحيث ورد في السنة ما يدل على إباحة الفطر للصائم إذا سافر أثناء النهار ، فله حينئذ أن يفطر بما شاء من أكل، وشرب ،أو جماع ، ولا كفارة عليه ؛ لأنه في عداد المفطرين .

(٢) وهي المذهب . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٦٢و٢٦٣، والمستوعب ٣/ ٣٩٠و٣٩١، والإنصاف ٣/ ٢٨٢و٢٨٣ .

وإلى هذا ذهب الحنفية . انظر : الهداية مع فتح القدير ٢/ ٣٦٣و٣٧١، والجوهرة النيرة ١/ ١٧٧ .

(٣) ولكن يستحب . وهذا في حق المسافر ، ومن عطف عليه في أصل المسألة . انظر : حلية العلماء ٣/ ١٧٥ ، والمجموع ٦/ ٢٥٦و٢٥٧و٢٦٢ . وأما المالكية فمذهبهم استحباب الإمساك للكافر إذا أسلم أثناء النهار ، وأما المسافر ، والصبي ، والحائض ، إذا زالت أعذارهم أثناء النهار فلا يلزمهم الإمساك ،ولايستحب . انظر : الإشراف ١/ ٢٠٧ ، والشرح الصغير ٢/ ٢٢٦و٢٢٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥١٤و٥١٦ .

[مأموراً] (١) بالصيام ، فيجب أن يكون مأموراً بالإمساك ، دليله : إذا أكل في أول يوم من رمضان ، وعنده أنه من شعبان ، ثم استبان له في بعض النهار أنه من رمضان ، فإنه يمسك بقية يومه (٢) ، كذلك هاهنا .

[السوالك للصائم بالعود اليابس]

[٤٨٧/٣٠] **مسألة** : يكره السواك للصائم من وقت الزوال إلى الغروب (٣) ، خلافاً لأبي حنيفة (٤) ؛ لأنها أثر عبادة ، ورد الشرع باستطابتها ، فكره إزالتها ، دليله : أثر الدم من الشهيد (٥) .

---

(١) في الأصل : ـ مأمور ـ بحذف الألف .

(٢) وجوباً .

(٣) وهذا في السواك بالعود اليابس ، وأما السواك بالعود الرطب فسيأتي بحثه في المسألة : ٥٠٣ . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٦٦و٢٦٧ ، والمستوعب ٣/ ٤٤٣ والإنصاف ١/ ١١٧و١١٨ .

وهذا مذهب الشافعية : انظر : المجموع ١/ ٢٧٥و٢٧٦ ، وأسنى المطالب ١/ ٣٥ .

(٤) في قوله : لا يكره بل يسن . انظر : الجوهرة النيرة ١/ ١٧٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤١٩ .

وإلى عدم كراهة السواك للصائم مطلقاً ذهب مالك . انظر : المدونة ١/ ٢٠٠و٢٠١ ، ومختصر خليل ص : ٧٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٣٤ .

(٥) لكن على التسليم بهذا التعليل ، فإنه لايلتفت إليه ، وقد صح الحديث بجواز السواك للصائم كل النهار . وهو ما رواه البخاري معلقاً بصيغة التمريض عن عامر بن ربيعة قال : « رأيت النبي ﷺ يستاك وهو صائم ما لا أحصي ، ولا أعد » الفتح ٤/ ١٨٧ ، ورواه موصولاً الإمام أحمد ٣/ ٤٤٥و٤٤٦ ، وأبو داود ٢/ ٣٠٧[٢٣٦٤] ، والترمذي ٣/ ٩٥[٧٢٥] وقال : « حديث عامر بن ربيعة حديث حسن » ، ا.هـ كما صحح الحديث ابن خزيمة ٣/ ٢٤٧ ، ٢٤٨ [٢٠٠٧] . =

[القضاء في إفساد صوم التطوع]

[٤٨٨/٣١] **مسألة** : إذا دخل في صوم التطوع، ثم أفسده، فلا قضاء عليه [(١)] ـ خلافاً لأبي حنيفة ـ [(٢)] ؛ لأنه لا يجب المضي فيه بعد الفساد، فإذا دخل فيه متطوعاً، ثم أفسده، لم يجب عليه القضاء؛ لأنه عاد فيما يتطوع به [(٣)] .

= كما أن عموم الأحاديث الدالة على مشروعية السواك مطلقاً تتناول الصائم وغيره، وليس هناك دليل صحيح يخرج الصائم من هذا العموم، قال البخاري ـ رحمه الله ـ بعد أن ذكر أحاديث الصيام العامة: «ولم يخص الصائم من غيره» ا. هـ. الفتح ٤/ ١٨٧ .

(١) انظر: الهداية : ١/ ٨٦، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٥٦٨، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٦١ .

وهذا مذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢١٢، وروضة الطالبين ٢/ ٣٨٦.

(٢) في قوله: يجب القضاء لمن أفسد صوم التطوع. انظر: المبسوط ٣/ ٨٣، والجوهرة النيرة ١/ ١٧٦ . وهذا مذهب المالكية. انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٥٠، والشرح الصغير ٢/ ٢٤٦ .

واستثنى المالكية من لزوم القضاء من أفطر ناسياً ولو بجماع، أو أفطر بغير اختياره كعارض المرض والحيض، فإنه لا يلزمه قضاء ما أفسده من صيام التطوع.

(٣) أي: بإفساده لصيامه التطوع كأنه عدل عن إتمام صومه. فلم يلزمه القضاء.

وقد دل على ذلك حديث أم هانئ: (أن رسول ﷺ شرب شراباً فناولها لتشرب، فقالت: « إني صائمة، ولكن كرهت أن أرد سؤرك». فقال، يعني إن كان قضاءً من رمضان: فاقضي يوماً مكانه، وإن كان تطوعاً فإن شئت فاقضي، وإن شئت فلا تقضي). رواه الإمام أحمد وهذا لفظه ٦/ ٣٤٣ و ٣٤٤، وأبو داود ٢/ ٣٢٩ [٢٤٥٦]، والترمذي ٣/ ١٠٠ [٧٣١] ، وقال: «في إسناده مقال» ٣/ ١٠١ ، والنسائي في الكبرى وذكر طرقاً كثيرة له، والاختلاف فيه ٢/ ٢٤٩ـ ٢٥٢ [٣٣٠٢ـ٣٣٠٩]. ورواه الحاكم ١/ ٤٣٩ ، وقال: «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه» ا. هـ. ووافقه=

[النائمة أو المكرهة إذا وطئت]

[٤٨٩/٣٢] **مسألة**: إذا جامع زوجته وهي نائمة، أو مكرهة، فسد صومها، [وعليها[1]] القضاء في إحدى الروايتين[2]. ـ خلافاً للشافعي[3] ـ؛ لأن الإكراه يدل على عدم الاختيار، والإيثار، وهذا المعنى لا يمنع حصول الإفطار، بدليل الحيضة. ولا يلزم عليه الغبار، والدخان؛ لأنه لا يختلف في ذلك حال الاختيار، والإكراه.

[دخول الماء إلى الحلق عند المضمضة أو الاستنشاق]

[٤٩٠/٣٣] **مسألة**: إذا تمضمض واستنشق فدخل الماء حلقه، لم يفطر[4] ـ خلافاً لأبي

=الذهبي. وقال عنه النووي بعد أن ذكر بعض من رواه: «وألفاظ رواياتهم متقاربة المعنى، وإسناده جيد» اهـ. المجموع ٦/ ٣٩٥، وصححه الألباني. بمجموع طرقه. انظر: مشكاة المصابيح ١/ ٦٤٢ الحاشية: ٢.

(١) في الأصل: ـ وعليه ـ وهو خطأ من الناسخ؛ لأن القضاء في حق الزوج، والحالة هذه لا خلاف فيه، وإنما الخلاف في قضاء الزوجة المكرهة.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٨٤، والمغني ٤/ ٣٧٦، والشرح الكبير ٢/ ٣٤ و ٣٥، والإنصاف ٣/ ٣١٢ و ٣١٤، ووجوب القضاء على المكرهة والنائمة مذهب الحنفية والمالكية. انظر للحنفية: رؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٣١، وتحفة الفقهاء ١/ ٧٤٠، وبدائع الصنائع ٢/ ٩٠ و ٩١.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٠٢، والشرح الكبير ١/ ٥٢٥ و ٥٢٦.

(٣) في قوله: لا يجب القضاء على النائمة وكذا المكرهة إكراهاً ملجئاً، وأما المكرهة بالوعيد فقط، ففي فساد صومها بالجماع قولان، أصحهما: عدم الفساد. انظر: المجموع ٦/ ٣٢٤ و ٣٣٦، وروضة الطالبين ٢/ ٣٧٤.

(٤) مطلقاً سواء بالغ في المضمضة والاستنشاق أم لا. انظر: الهداية ١/ ٨٣ و ٨٤، والمستوعب ٣/ ٤٢١، والإنصاف ٣/ ٣٠٨ و ٣٠٩.

وذهب الشافعية إلى التفريق بين حالة المبالغة وعدمها، ففي الأولى يفطر إذا =

حنيفة (١) ـ؛ لأنه وصل إلى جوفه من غير قصده، فأشبه غبار الطريق، وغربلة/ الدقيق. [٦٩/أ]

[سقوط القضاء عن المجنون إذا أفاق أثناء الشهر]

[٤٩١/٣٤] **مسألة**: إذا أفاق المجنون في بعض الشهر، لم يلزم قضاء ما مضى (٢) ـ خلافًا لأبي حنيفة (٣) ـ؛ لأنه معنى لو دام به جميع الشهر أسقط عنه القضاء، فإذا وجد في بعض الشهر أسقط عنه قضاء ذلك البعض، كالصغر، والكفر.

[صوم من أغمي عليه قبل الفجر وقد نوى الصيام]

[٤٩٢/٣٥] **مسألة**: إذا نوى الصيام من الليل، ثم أغمي عليه (٤)، ولم يفق حتى غابت الشمس، لم يصح صومه، وإن كان في بعض النهار

=وصل الماء إلى حلقه. وفي الثانية لا يفطر. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٩٧، والمجموع ٦/ ٣٢٦ و٣٢٧.

(١) في قوله: يفطر مطلقاً، وهو مذهب المالكية.

انظر للحنفية: المبسوط ٣/ ٦٦ و٦٧، وبدائع الصنائع ٢/ ٩١، والجوهرة النيرة ١/ ١٦٩.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٠٣، والشرح الكبير ١/ ٥٢٥.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٨٣، والمغني ٤/ ٤١٥، والإنصاف ٢٩٣.

وهذا مذهب الشافعية. انظر: المهذب م ٢/ ٥٨٧، والمجموع ٦/ ٢٥٤.

(٣) في قوله: إن أفاق في أثناء الشهر قضى ما مضى، وإن جُنَّ جميع الشهر ثم أفاق لم يقض. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥٥، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٣٢و٤٣٣.

وأما المالكية، فمذهبهم لزوم القضاء على المجنون مطلقاً متى أفاق. انظر: الإشراف ١/ ٢٠٥ و٢٠٦، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٢٢.

(٤) قبل طلوع الفجر.

أجزأه [١] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٢] ، وأحد القولين للشافعي [٣] ـ ؛ لأن الصوم هو الإمساك عن الطعام، والشراب [٤] ، والمغمى عليه لايضاف الإمساك إليه.

[نذر صيام يومي الفطر والأضحى]

[٤٩٣/٣٦] **مسألة:** إذا نذر أن يصوم يوم الفطر والأضحى، انعقد نذره، وكان موجبه كفارة [٥] ، ولم يجزه صومهما عن نذره، ولا قضاء عليه [٦] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: ينعقد نذره، ويفطر، ويقضي يوماً

---

(١) سواء كانت الإفاقة أول النهار أم آخره. انظر: الهداية ١/ ٨٣، والمغني ٤/ ٣٤٣ و ٣٤٤، والإنصاف ٣/ ٢٩٢ و ٢٩٣.

(٢) يجزئه صوم ذلك اليوم أفاق أم لم يفق. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥٣، والجوهرة النيرة ١/ ١٧٧.

(٣) أن من أغمي عليه النهار كله لم يصح صومه، وإن أفاق في بعض النهار، فإن كان في أوله صح، وإلا فلا. والقول الآخر للشافعي، وهو المصحح عند الشافعية أن من أغمي عليه النهار كله لم يصح صومه، ومن أفاق في أي جزء من النهار صح صومه. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٠٥ و ٢٠٦، والمجموع ٦/ ٣٤٦ و ٣٤٧.

وذهب المالكية إلى أنه إن أفاق مع الفجر ـ الذي هو وقت النية ـ أجزأه، وإلا فلا. انظر: الإشراف ١/ ٢٠٥، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٤٠ و ٣٤١، والشرح الصغير ١/ ٢٤٢ و ٢٤٣.

(٤) مع النية.

(٥) يمين.

(٦) انظر: الروايتين والوجهين ٣/ ٦٨، والهداية ١/ ٨٦، والمغني ١٣/ ٦٤٧ و٦٤٨، والفروع ٦/ ٤٠٤ و ٤٠٥، والإنصاف ١١/ ١٢٣ وذكر صاحب الإنصاف أن القول بلزوم القضاء هو الصحيح من المذهب.

مكانه، وإن صام أجزأه [١].

وخلافاً للشافعي في قوله: لا ينعقد نذره، ولا يلزمه شيء [٢].

لأنه زمان مستحق للفطر، فلم يصح أداء النذر المعين فيه، دليله: زمان الحيض [٣].

[نذر صيام يوم قدوم فلان]

[٣٧/٤٩٤] مسألة: فإن قال: لله علي أن أصوم يوماً يقدم فيه فلان، فقدم نهاراً لم يكن قد أكل فيه، لزمه صوم ذلك اليوم، ينويه في الحال [٤]

---

(١) وإن لم يصم، وكان قصده اليمين، كفر كفارة يمين. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٣٢٤ و ٣٢٥، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٥٢٢، والهداية مع فتح القدير ٢/ ٣٨١ و ٣٨٢، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٣٣ ـ ٤٣٥.

(٢) لا قضاء، ولا كفارة؛ لأنه نذر معصية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٨٦، وروضة الطالبين ٣/ ٣٠٠ و ٣١٩، والمجموع ٨/ ٤٥٧.

وهذا مذهب مالك. انظر: الإشراف ١/ ٢١٠، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٤٨.

(٣) هذا دليل عدم صحة صيام يومي العيد عن النذر. وأما دليل وجوب الكفارة فحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «لا نذر في معصية، وكفارته كفارة يمين» رواه الإمام أحمد ٦/ ٢٤٧، وأبو داود ٣/ ٢٣٢ [٣٢٩٠]، والترمذي ٤/ ١٠٣ [١٥٢٤ و ١٥٢٥]، والنسائي ٧/ ٢٦ [٣٨٣٤]، وابن ماجه ١/ ٦٨٦ [٢١٢٥].

والحديث صححه الألباني في الإرواء ٨/ ٢١٤ ـ ٢١٧.

وأما دليل عدم القضاء فلأنه نذر معصية، فلم يشرع قضاؤه.

(٤) ويجزئه عن نذره، ولا يلزمه قضاء، ولا كفارة، وهذا اختيار القاضي، والرواية الثانية في المذهب: أنه يلزمه صيام ذلك اليوم، ويقضي ويكفر، وهذه الرواية هي المذهب عند الحنابلة. انظر: الهداية ١/ ٨٥، والمستوعب ٣/ ٤٦٤، والمغني ١٣/ ٦٤٧، والإنصاف ١١/ ١٣٦، ١٣٧، وكشاف القناع ٦/ ٢٨٠. =

ـ خلافاً للشافعي في أحد القولين ـ[1] ؛ لأن الشرط وجد في وقت لو أنشأ فيه صوم التطوع جاز، فوجب أن ينعقد نذره، ويلزمه، كما لو دخل في صوم التطوع ثم قال: إن قدم فلان، لله علي/ أن أتم صومه، فقدم، فإنه يلزمه إتمامه. [٦٩/ ب]

[٤٩٥/٣٨] مسألة: لا يصوم أحد يوم الفطر، ويوم النحر [وأيام التشريق[2]]. [صيام يومي العيد، وأيام التشريق]

= والرواية الأولى التي اختارها القاضي هي مذهب الحنفية. إلا أنهم يشترطون أن يكون قدومه قبل منتصف النهار، بناء على أصلهم في أن وقت النية في صيام النذر يمتد إلى منتصف النهار. انظر: تحفة الفقهاء ١/ ٧٣١، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٧٧ و ٤٣٨، والفتاوى الهندية ١/ ٢٠٩.

(١) بأن نذره لا ينعقد. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٩٦، وروضة الطالبين ٣/ ٣١٤ـ٣١٥.

وأما المالكية فمذهبهم في هذه الحالة أن الناذر لا يلزمه شيء أصلاً. انظر: المدونة ١/ ٢١٦، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٣٩ و ٥٤٠.

(٢) ما بين المعقوفين ليس في الأصل، والظاهر أنه ساقط أثناء النسخ؛ لأن المسألة إنما سيقت لبيان حكم صيام أيام التشريق خاصة، وأما يوما العيدين، فالإجماع منعقد على تحريم صومهما، كما ذكر النووي في المجموع ٦/ ٤٤٠، وليس للشافعي قول في جواز صيام يوم النحر عن دم التمتع، كما قد يفهم من سياق المصنف، لولا الزيادة التي ذكرتها، ولعل سقوطها من سهو الناسخ، يدل لذلك أن صيام أيام التشريق عن دم التمتع فيه قولان للشافعي، كما أن الدليل الذي ذكره المؤلف يتوجه إلى أيام التشريق. لكن قد يعكر هذا ذكر المؤلف حكم صيام أيام التشريق في المسألة: ٥٠٩ إلا أن يقال: إن ذكرها فيما بعد تخصيص بعد تعميم. =

خلافاً للشافعي في أحد قوليه: يجوز [صومها] عن التمتع [(١)].

ـ لأنه زمان لا يصح فيه قضاء رمضان، ولا النذر، فلا يصح فيه صوم المتعة، دليله: يوم النحر [(٢)].

[صيام الأسير بالتحري]

[٤٩٦/٣٩] **مسألة**: إذا صام الأسير بالتحري قبل رمضان لم يجزه [(٣)] ـ خلافاً

= والقول بعدم جواز صيام أيام التشريق مطلقاً رواية في المذهب اختارها القاضي وجماعة، والرواية الثانية في المذهب: جواز صيامها عن دم التمتع والقران خاصة لمن لم يجد الهدي، وهي المذهب. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٦٤ و ٢٦٥، والهداية ١/ ٨٦، والمغني ٤/ ٤٢٥ و ٤٢٦، والإنصاف ٣/ ٣٥١ و ٣٥٢ و ٥١٤، والروض المربع مع حاشية ابن قاسم ٣/ ٤٦٣ و ٤٦٤. وإلى تحريم صيام أيام التشريق مطلقاً ذهب الحنفية. انظر: المبسوط ٣/ ٨١، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٢٥.

(١) هذا القول القديم للشافعي، وبه قال مالك. لكن المذهب عند الشافعية هو القول الجديد بتحريم صيام أيام التشريق مطلقاً. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢١٤، والمجموع ٦/ ٤٤٣ ـ ٤٤٥.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٠، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٢٧٠.

(٢) وقد ذكر المؤلف هذا الدليل العقلي في المسألة: ٥٠٩، وذكر قبله دليلاً من المأثور. كما ذكر هذا الدليل العقلي الشيرازي في المهذب ٢/ ٦٣٢ مستدلاً به على تحريم صيام أيام التشريق مطلقاً.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٨٢، والمغني ٤/ ٤٢٢ و ٤٢٣، والإنصاف ٣/ ٢٧٩، وهذا مذهب الحنفية، والمالكية.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٥٥، والبحر الرائق ٢/ ٢٦٢ و ٢٦٣. =

للشافعي [١] ـ؛ لأنها عبادة يتكرر وجوبها، فلم يجز أداؤها قبل وجوبها، ووجود سبب وجوبها، دليله: الصلاة والزكاة، ولا يلزم عليه إذا وقف بعرفة يوم التروية، ثم علم بعد مضي وقت الوقوف أنه يجزيه؛ لأنه لا يتكرر وجوبه [٢].

[صيام الولي عن من مات من أقربائه وعليه صوم نذر]

[٤٩٧/٤٠] **مسألة**: إذا مات وعليه صوم نذر، صام عنه وليه [٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة، وأحد القولين للشافعي ـ [٤]؛ لأنها عبادة مقصودة، وجبت بالنذر، فصحت النيابة فيها بعد الموت، دليله: الصدقة [٥].

= وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٠٩ و ٢١٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥١٩ و ٥٢٠.

(١) في أحد قوليه: يجزيه، والقول الآخر للشافعي ـ وهو المصحح عند الشافعية ـ أنه لا يجزيه. انظر: حلية العلماء ٣/ ١٨٣، والمجموع ٦/ ٢٨٦ و ٢٨٧.

(٢) وقد ذكر ابن قدامة أن هذا فيما إذا أخطأ الناس كلهم زمن الوقوف بعرفة، فإنهم يعذرون للمشقة، وأما إذا وقع ذلك لنفر منهم فإنهم لا يعذرون. انظر: المغني ٤/ ٤٢٣.

(٣) استحباباً. انظر: الهداية ١/ ٨٥، والمستوعب ٣/ ٤٦٦، والمغني ٤/ ٣٩٩ و ٤٠٠.

(٤) أنه ليس للولي الصيام عنه. وهو مذهب المالكية.

انظر الحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ١٠٣، والهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٢/ ٣٥٩و٣٦٠.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٠٩، وبداية المجتهد ١/ ٣٠٩ و ٣١٠.

وانظر للشافعية: المجموع ٦/ ٣٦٨ـ ٣٧١، ومغني المحتاج ١/ ٤٣٩.

(٥) وفي السنة الصحيحة الصريحة، ما يدل على أن من مات وعليه صوم نذر، جاز لوليه الصيام عنه، كما في حديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال: «جاءت امرأة =

[أثر الإنزال بتكرار النظر في الفطر والكفارة]

[٤٩٨/٤١] **مسألة** : إذا كرر النظر فأنزل، فسد صومه، ولا كفارة عليه [(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما : لا يفسد صومه [(٢)] .

لأنه إنزال بسبب محظور، فأفسد الصوم، دليله : إذا وطئ في الفرج [(٣)] .

[أثر الإنزال بالتفكير في إفساد الصوم]

[٤٩٩/٤٢] **مسألة** : إذا فكر فأنزل، لم يفسد صومه [(٤)] ـ خلافاً

=إلى رسول الله ﷺ فقالت يا رسول الله : إن أمي ماتت وعليها صوم نذر، أفأصوم عنها؟ قال : (أرأيت لو كان على أمك دين فقضيتيه، أكان يؤدِّي ذلك عنها؟) قالت : نعم . قال : (فصومي عن أمك) .

رواه البخاري ٤/ ٢٢٧ [١٩٥٣]، ومسلم ـ واللفظ له ـ ٢/ ٨٠٤ [١١٤٨/١٥٦] .

(١) انظر : الهداية ١/ ٨٤، والكافي لابن قدامة ١/ ٣٥٤ و ٣٥٥، والإنصاف ٣/ ٣٠٢ و ٣١٨ .

(٢) انظر : للحنفية : الاختيار لتعليل المختار ١/ ١٣٣، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٩٦ـ ٤٠٠ .

وانظر للشافعية : المجموع ٦/ ٣٢٢، والمنهاج القويم ص : ٣٧٠ .

وأما المالكية، فمذهبهم وجوب القضاء والكفارة على من كرر النظر فأنزل .

انظر : الإشراف ١/ ٢٠٢، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٢٩ .

(٣) وأما الدليل على عدم وجوب الكفارة على من أنزل بتكرار النظر، فعدم ورود نص يوجب الكفارة في هذه الحالة، وليس هو في معنى الجماع . انظر : المغني ٤/ ٣٦٦ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٨٤، والمغني ٤/ ٣٦٤، والإنصاف ٣/ ٣٠٧ .

وهو مذهب الحنفية والشافعية كما لا يخفى . =

لمالك [١] ـ ؛ لأنه أنزل بغير مباشرة، فلم يفسد الصوم، كما لو احتلم.

[أثر الإمذاء بالتقبيل في فساد الصوم]

[٥٠٠/٤٣] **مسألة** : إذا قبّل فأمذى، فسد صومه [٢] ـ خلافاً لأكثرهم ـ [٣] ؛ لأنها ملامسة التذّ بها، فإذا تعقبها إنزال أفسد الصوم، كما لو قبل فأمنى/ .

[٧٠/أ]

[أثر الوطء في الدبر في فساد الصوم ووجوب الكفارة]

[٥٠١/٤٤] **مسألة** : الوطء في الموضع المكروه، يفسد الصوم، ويوجب الكفارة [٤] .

= انظر للحنفية : الجوهرة النيرة ١/ ١٧٠ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٩٦ـ ٤٠٠ .

وانظر للشافعية : المجموع ٦/ ٣٢٢، والمنهاج القويم ص : ٣٧٠ .

(١) في قوله : يفسد صومه ويكفر إن استدام الفكر . انظر : التاج والإكليل ٢/ ٤٣٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٢٩ .

(٢)انظر : الكافي لابن قدامة ١/ ٣٥٤، والإنصاف ٣/ ٣٠١، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٤٨ . وهذا مذهب المالكية . انظر : المدونة ١/ ١٩٦ ، والقوانين الفقهية ص : ١١٤ ، ومواهب الجليل ٢/ ٤٢٤ .

(٣) في قولهم : لا يفسد صومه .

انظر للحنفية : الجوهرة النيرة ١/ ١٧٠ ، والبناية ٢/ ٣١٠ .

وانظر للشافعية : المجموع ٦/ ٣٢٣، ونهاية المحتاج مع حاشية الشبراملسي ٣/ ١٧٣ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٨٤، والمستوعب ٣/ ٤٢٤ و ٤٣١ ، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٥١ . وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية .

انظر : للمالكية : التلقين ص : ٥٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٢٣ و ٥٢٧ و ٥٢٨ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٠٣ ، والمجموع ٦/ ٣٤١ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا [١] يفسد الصوم، ولا تجب الكفارة [٢].

ـ لأنه فرج يجب بالوطء فيه الغسل، فأفسد الصوم، وأوجب الكفارة، دليله: القبل.

[أثر الإكراه على الفطر في فساد الصوم ووجوب الكفارة]

[٥٠٢/٤٥] **مسألة**: إذا أكره على الأكل والشرب، لم يفسد صومه، فإن أكره على الوطء فسد صومه، وفي الكفارة روايتان [٣].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يفطر فيهما [٤].

وللشافعي: لا يفطر فيهما [٥].

---

(١) كذا في الأصل، والظاهر أن هذه اللام زائدة؛ لأن الإجماع منعقد على فساد الصوم بالجماع في الدبر، كما نص على ذلك النووي في المجموع ٦/ ٣٢١، وهو كذلك، الموجود في كتب الحنفية، وإنما الخلاف في وجوب الكفارة بهذا الفعل.

(٢) هذه إحدى الروايتين عن أبي حنيفة، والرواية الأخرى عنه إيجاب الكفارة، وهي المذهب عند الحنفية. انظر: المبسوط ٣/ ٧٩، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٣١، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٠٩.

(٣) والرواية المشهورة: وجوب الكفارة، وهي المذهب. انظر: الهداية ١/ ٨٣ و ٨٤، والمغني ٤/ ٣٦٥ و ٣٧٧، والإنصاف ٣/ ٣٠٤ و ٣١١ و ٣١٢.

(٤) ولا تجب عليه كفارة. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٩٠ و ٩٧ و ٩٨، والجوهرة النيرة ١/ ١٦٩ و ١٧٢، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٠١.

وهذا مذهب المالكية: انظر: التلقين ص: ٥٤ و ٥٥ و ٥٨، والإشراف ١/ ٢٠٠ و ٢٠٢، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٢٥ ـ ٥٢٧.

(٥) انظر: المهذب مع المجموع ٦/ ٣٢٣ ـ ٣٢٦، وحاشية الباجوري على ابن قاسم الغزي ص: ٢٨٩ و ٢٩٢.

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (عفي لأمتي عن الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه)[١] .

ـ ولأن كل ما يفسد صومه إذا فعله ناسياً، لم يفسد صومه إذا فعله بغير اختياره، دليله: الأكل. ولا يلزمه الوطء؛ لأنه إذا فعله ناسياً، فسد صومه.

ـ ويدل على الشافعي أن هذا وطء صادف صوم يوم من رمضان فأفسده، كما لو لم يكره[٢] .

[السواك للصائم بالعود الرطب]

[٥٠٣/٤٦] مسألة : يكره السواك بالعود الرطب[٣] خلافاً

---

(١) الحديث بهذا اللفظ وإن كان مشهوراً عند الفقهاء وغيرهم، إلا أنه بهذا اللفظ غير معروف، والمعروف ما أخرجه ابن ماجه ١/ ٦٥٩ [٢٠٤٥]، وابن حبان ١٦/ ٢٠٢ [٧٢١٩]، والحاكم ٢/ ١٩٨ وقال: «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه» ا. هـ، ووافقه الذهبي، جميعهم من حديث ابن عباس ولفظ ابن حبان: (إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه) وانظر: التلخيص الحبير ١/ ٣٠١ و ٣٠٢، وإرواء الغليل ١/ ١٢٣ .

(٢) كما استدل الحنابلة على وجوب الكفارة بالوطء في حال الإكراه بأن «الإكراه على الوطء لا يمكن؛ لأنه لا يطأ حتى ينتشر، ولا ينتشر إلا عن شهوة، فكان كغير المكره» ا. هـ المغني ٤/ ٣٧٧.

(٣) مطلقاً قبل الزوال وبعده، وهذه إحدى الروايتين في المذهب، والرواية الأخرى، إباحة السواك بالعود الرطب قبل الزوال، وهي المذهب. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٦٧، والمغني ٤/ ٣٥٩، والإنصاف ١/ ١٧٧، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٣٨. =

للشافعي [١] ؛ لأن العود الرطب . . [٢] في العادة، فيدخل الجوف، فكره ذلك .

[الفدية في حق من لايستطيع الصوم لكبره]

[٥٠٤/٤٧] / **مسألة** / : يجب على الشيخ والشيخة الهمان [٣] ، إذا لم يطيقا الصيام، الفدية [٤] ـ خلافاً لمالك [٥] ـ ؛ لأنه صوم واجب، فجاز أن يقوم المال مقامه، دليله: كفارة الظهار، والوطء [٦] .

= والقول بكراهية السواك بالعود الرطب مذهب المالكية. انظر: الإشراف ١/ ٢٠٦، وحاشية الدسوقي ١/ ٥٣٤ .

(١) في قوله: لا يكره السواك بالعود الرطب قبل الزوال. انظر: مختصر المزني ص: ٥٩، والمجموع ١/ ٢٨٠ و ٦/ ٣٧٧ و ٣٧٨ .

وأما الحنفية ، فمذهبهم مشروعية السواك للصائم مطلقاً وإن كان بعود رطب. انظر: الجوهرة النيرة ١/ ١٧٤، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤١٩ .

(٢) في الأصل كلمة لم أستطع قراءتها، ولعل معناها يتفتت، أو يتحلل .

(٣) الهمان: مثنى هم بكسر الهاء وهو الشيخ الفاني، ويقال للمرأة همة. انظر: القاموس المحيط ٤/ ١٩٤ مادة :(هـ م م) .

(٤) بإطعام مسكين عن كل يوم. انظر: الهداية ١/ ٨٢، والمغني ٤/ ٣٩٥ و٣٩٦، والإنصاف ٣/ ٢٨٤ .

وهذا مذهب الحنفية، والشافعية .

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٥٤، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٣٥ .

وانظر للشافعية : المهذب مع المجموع ٦/ ٢٥٧ ـ ٢٥٩ .

(٥) في قوله: لا تجب الفدية عليهما. انظر: الإشراف ١/ ٢٠٤، والرسالة مع شرحها تنوير المقالة ٣/ ١٦١ ، وفيهما استحباب الإطعام .

(٦) كما استدل الحنابلة بقول ابن عباس في قوله ـ تعالى ـ: ﴿ **وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ** ﴾ – سورة البقرة من الآية : (١٨٤)قال: «ليست بمنسوخة، هو الشيخ الكبير، والمرأة الكبيرة، لا يستطيعان أن يصوما، فليطعمان مكان كل يوم =

[٤٨/٥٠٥] **مسألة** : الفطر في السفر أفضل (١) . خلافاً لأكثرهم (٢) . [الفطر للمسافر]

لنا :

ـ قوله ﷺ : (ليس من البر الصوم / في السفر) (٣) . [/٧ ب]

ـ ولأنها عبادة، للسفر فيها تأثير، فوجب أن تكون الرخصة فيها أفضل من العزيمة، كالصلاة.

[٤٩/٥٠٦] **مسألة** : إذا صام في السفر، ينوي به غير رمضان، لم ينعقد عما نوى له، ولا عن رمضان(٤) . [الصوم في السفر في رمضان عن غير رمضان]

=مسكيناً» رواه البخاري ـ الفتح ـ ٨/ ٢٨ [٤٥٠٥]. وانظر ـ غير مأمور ـ: إرواء الغليل ٤/ ١٧ ـ ٢٥.

(١) انظر : الهداية ١/ ٨٢، والمستوعب ٣/ ٣٨٤ و ٣٨٥، والإنصاف ٣/ ٢٨٧، والمنح الشافيات ١/ ٢٨٦.

(٢) في قولهم: إن قدر على الصيام فالصوم أفضل.

انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ٩٦، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٢٣.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٣٧، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٢٢٩.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ١٧٤، والمجموع ٦/ ٢٦١ و ٢٦٥.

(٣) رواه البخاري، واللفظ له ـ الفتح ـ ٤/ ٢١٦ [١٩٤٦]، ومسلم ٢/ ٧٨٦ [١١١٥].

(٤) انظر: الهداية ١/ ٨٢، والمغني ٤/ ٣٤٩، والإنصاف ٣/ ٢٨٨.

وهذا مذهب المالكية، والشافعية. =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن نوى الكفارة، أو قضاءً، أو نذراً، انعقد، وإن نوى نافلة فعلى روايتين: إحداهما: يصح عن رمضان، والأخرى: عن نفله [1].

لنا:

- أنه صام في نهار رمضان عن غيره، فلم يجزه عما نوى له كما إذا نوى به نافلة.

[أثر الحجامة في رمضان في إفساد الصوم]

[٥٠٧/٥٠] **مسألة**: إذا احتجم [2] في رمضان أفطر هو والحاجم[3]، خلافاً لأكثرهم [4].

= انظر: للمالكية: الإشراف ١/ ٢٠٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٣٦.

وانظر للشافعية: المجموع ٦/ ٢٦٣، وروضة الطالبين ٢/ ٢٧٣.

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٨٤، والهداية مع فتح القدير ٢/ ٣٠٩ و ٣١٠، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٢٧ و ١٢٨، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٣٧٨ و ٣٧٩.

(٢) «احتجم احتجاماً وحجامة. والحجم: هو التشريط، ومص الدم بزجاجة ونحوها» ا. هـ باختصار يسير. الدر النقي ٢/ ٣٥٨ و ٣٥٩.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٨٣، والمغني ٤/ ٣٥٠، والمنح الشافيات ١/ ٢٨٨.

(٤) في قولهم: لا تفطر الحجامة الحاجم ولا المحجوم.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٥٤، وفتح القدير ٢/ ٣٣٠.

وانظر للمالكية: التلقين ص: ٥٧، والرسالة مع شرحها تنوير المقالة ٣/ ١٥٢ و ١٥٣.

وانظر للشافعية: مختصر المزني ص: ٥٨، والمجموع ٦/ ٣٤٩ـ ٣٥٣.

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (أفطر الحاجم والمحجوم) [١] .

ـ ولأنه استدعى نجاسة من بدنه، على وجه منهي عنه، نهياً يختص بالصوم، فوجب أن يفطر، أصله: استدعاء القيء.

[صيام ست شوال]

[٥١/٥٠٨] مسألة : يستحب صيام ستة أيام من شوال عقيب رمضان[٢] خلافاً لأبي حنيفة ومالك في قولهما: يكره ذلك [٣] .

---

(١) رواه أبو داود ٢/ ٣٠٨ [٢٣٦٧]، والنسائي في الكبرى ٢/ ٢١٦ [٣١٣٣]، وابن ماجه ١/ ٥٣٧ [١٦٨٠] ، من حديث ثوبان ـ رضي الله عنه ـ والحديث صححه ابن خزيمة ٣/ ٢٢٦ [١٩٦٢ و ١٩٦٣]، وابن حبان ٨/ ٣٠١ [٣٥٣٢]، والحاكم ١/ ٤٢٧ . وانظر : ناسخ الحديث ومنسوخه لابن شاهين ص: ٣٣٤ـ ٣٣٩ .

(٢) انظر: مختصر الخرقي ص: ٤٢، والمستوعب ٣/ ٤٧٠، والإنصاف ٣/ ٣٤٣.

وهذا مذهب الشافعية. انظر: الحاوي الكبير ٣/ ٤٧٥، والمجموع ٦/ ٣٧٩.

(٣) أما الحنفية، فقد ذكر بعض محققيهم أن الكراهة خاصة بما إذا صام يوم العيد وأتبعه بخمسة أيام، وأما إذا أفطر يوم العيد ثم صام ستة أيام من شوال فليس ذلك مكروهاً بل مما يستحب ويسن. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٧٨، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٣٥ .

وأما المالكية ، فقد كره الإمام مالك صيام الست من شوال كراهية شديدة، لكن خص بعض المالكية الكراهة بخمسة شروط وهي:

١ ـ أن يكون الصائم ممن يقتدى به. ٢ ـ أن تكون متصلة برمضان.

٣ ـ أن تكون متتابعة. ٤ ـ أن يظهر صيامها.

٥ ـ اعتقاده أن ثوابها لا يحصل إلا إذا كانت متصلة برمضان. =

لنـــا :

ـ حديث جابر وقوله ﷺ : (من صام رمضان، وأتبعه بست من شوال، فكأنما صام السنة) (١) .

[الصوم في أيام التشريق]

[٥٠٩/٥٢] **مسألة** : أيام التشريق لا يجوز صومها نفلاً، وهل يجوز أن يصومها عن نذر، أو قضاء، أو كفارة، أو عن دم المتمتع؟ على روايتين، إحداهما : يجوز، والثانية ـ وهي الصحيحة ـ : لا يجوز أن يصوم عن دم المتمتع (٢) .

خلافاً لمالك، وأحد قولي / الشافعي : يجوز صومهما عن دم المتمتع(٢) . [٧١/أ]

= قال الدسوقي : «واعلم أن الكراهة مقيدة بهذه الأمور الخمسة، فإن انتفى قيد منها فلا كراهة، وعلى هذا يحمل خبر أبي أيوب . . .»١. هـ. حاشية الدسوقي ١/ ٥١٧ وانظر : الموطأ ١/ ١١٣، والاستذكار ١٠/ ٢٥٦ ـ ٢٥٩، والمقدمات الممهدات ١/ ٢٤٣، والقوانين الفقهية ص: ١٠٩، ومواهب الجليل ٢/ ٤١٤ و ٤١٥ .

(١) حديث جابر هذا رواه الإمام أحمد في المسند ٣/ ٣٠٨، والطبراني في الأوسط، كما في مجمع البحرين في زوائد المعجمين ٣/ ١٣٤ [١٥٥٩]، والبزار كما في كشف الأستار ١/ ٤٩٦ [١٠٦٢] ، والحديث قال عنه الهيثمي في مجمع الزوائد ٣/ ١٨٣ : «فيه عمرو بن جابر، وهو ضعيف» ١. هـ. ويغني عن هذا الحديث حديث أبي أيوب الذي رواه مسلم ٢/ ٨٢٢ [١١٦٤]، ولفظه : (من صام رمضان ثم أتبعه ستاً من شوال، كان كصيام الدهر) .

(٢) تقدم توثيق هذه المسألة وذكر المذاهب فيها في المسألة : ٤٩٥ص : ٥٢٥ .

لنـــا :

- نهي النبي ﷺ عن صيام أيام التشريق وقال : (هي أيام أكل، وشرب، وبعال) (١) .

- ولأنها أيام لا يجوز أن يصام فيها عن القضاء، والكفارة، فلم [يجز] (٢) عن دم التمتع، أصله : أيام الحيض، وأيام العيد.

مسائل الاعتكاف

[الاعتكاف من غير صوم]

ويصح الاعتكاف بغير صوم (٣) - خلافاً لأبي حنيفة - (٤)؛ لأن الصوم

---

(١) البعال . بكسر الباء : كناية عن الجماع، وملاعبة الرجل أهله . انظر : النهاية ١٢/ ١٤١، وتاج العروس ٧/ ٢٣٠، مادة : (ب ع ل) .

والحديث بهذا اللفظ أخرجه الطبراني في الكبير ١١/ ٢٣٢ [١١٥٨٧] من حديث ابن عباس، ولفظه : «إن رسول الله ﷺ أرسل أيام منى صائحاً يصيح : أن لا تصوموا هذه الأيام فإنها أيام أكل، وشرب، وبعال»، وقد حسن الهيثمي إسناده في مجمع الزوائد ٣/ ٢٠٣ .

وقد روى مسلم ٢/ ٨٠٠ [١١٤١] من حديث نبيشة الهذلي قال : قال رسول الله ﷺ : (أيام التشريق أيام أكل وشرب) .

(٢) في الأصل :- يجوز - .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٦٧، والمغني ٤/ ٤٥٩، والإنصاف ٣/ ٣٥٨ و ٣٥٩ .

وهذا مذهب الشافعي . انظر : مختصر المزني ص : ٦٠، والاصطلام ٢/ ٢١٩ .

(٤) في قوله : الصوم شرط في الاعتكاف الواجب، وأما النفل فلا يشترط له الصوم . انظر : المبسوط ٣/ ١١٥ - ١١٧، وبدائع الصنائع ٢/ ١٠٩، والبحر الرائق ٢/ ٢٩٩ و ٣٠٠ . =

عبادة مقصودة في نفسها، فلم يكن شرطاً في صحة الاعتكاف، دليله: الحج والصلاة (١).

[اعتكاف المرأة في بيتها]

[٥١٠/١] **مسألة**: لا يصح اعتكاف المرأة في بيتها (٢) ـ خلافاً لأبي حنيفة (٣) ـ؛ لأنها عبادة لا تصح من الرجل إلا في المسجد، فلم تصح من المرأة إلا في المسجد، أصله: الطواف.

[التتابع فيمن نذر صيام شهر]

[٥١١/٢] **مسألة**: إذا قال: لله علي أن أعتكف شهراً، لزمه أن يتابع (٤)

= وأما المالكية، فمذهبهم اشتراط الصوم لصحة الاعتكاف مطلقاً.

انظر: الإشراف ١/ ٢١٢، وبداية المجتهد ١/ ٣٢٥ و ٣٢٦، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٤٢.

(١) كما استدل الحنابلة، ومن وافقهم على عدم اشتراط الصوم لصحة الاعتكاف، بما روى البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٣٢١ و ٣٢٢ [٢٠٣٢]، ومسلم ٣/ ١٢٧٧ [١٦٥٦] من حديث ابن عمر: «أن عمر ـ رضي الله عنه ـ سأل النبي ﷺ قال: كنت نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة في المسجد الحرام. قال: أوف بنذرك»، قال ابن قدامة في المغني ٤/ ٤٥٩: «ولو كان الصوم شرطاً لما صح اعتكاف الليل؛ لأنه لا صيام فيه» ا. هـ.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٨٧، والمستوعب ٣/ ٤٧٩، وكشاف القناع ٢/ ٣٥٢.

وهذا مذهب المالكية، والشافعية. انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٢، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير ٢/ ٢٧٤.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٣/ ٤٨٥، والمجموع ٦/ ٤٨٠.

(٣) في قوله: يصح اعتكاف المرأة في مسجد بيتها، بل هو الأفضل في حقها.

انظر: الأصل ٢/ ٢٧٤، والمبسوط ٣/ ١١٩، وبدائع الصنائع ٢/ ١١٣.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٨٧، والمغني ٤/ ٤٩١، والإنصاف ٣/ ٣٦٩. وهذا=

ـ خلافاً للشافعي [١] ـ؛ لأن الاعتكاف يصح بالليل والنهار، فأشبه اليمين.

[ما لا يقطع التتابع في الاعتكاف]

[٥١٢/٣] **مسألة**: إذا أوجب على نفسه اعتكاف عشرة أيام [٢]، فاعتكف في مسجد، وخرج إلى الجمعة، لم يلزمه استئنافه [٣]، ـ خلافاً للشافعي [٤] ـ؛ لأنه يخرج من معتكفه لما لا بد منه، فلم يبطل اعتكافه، قياساً على خروجه لحاجة الإنسان.

[ابتداء مدة الاعتكاف]

[٥١٣/٤] **مسألة**: إذا قال: لله علي أن أعتكف يومين، لزمه أن

=مذهب الحنفية والمالكية. انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٥٨، وبدائع الصنائع ٢/ ١١١.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٣، وشرح الخرشي ٢/ ٢٧١.

(١) في قوله: لا يلزمه التتابع. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٢٠، والمجموع ٦/ ٤٩٣.

(٢) متتابعة.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٨٧، والمستوعب ٣/ ٤٨٧، وكشاف القناع ٢/ ٣٥٧.

وهذا مذهب الحنفية. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥٨: وبدائع الصنائع ٢/ ١١٤.

(٤) في قوله: يبطل اعتكافه، وينقطع تتابعه. انظر: حلية العلماء: ٣/ ٢٢٣، والمجموع ٦/ ٥١٣ و ٥١٤.

وإلى هذا ذهب مالك. انظر: الإشراف ١/ ٢١٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٤٢ و ٥٤٣.

يدخل قبل طلوع الفجر [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يدخل قبل غروب الشمس [٢] .

ـ لأن اليوم اسم للنهار بدلالة / [ما] لو نذر اعتكاف يوم، لزمه أن [٧١/ ب] يعتكف بالنهار دون الليل، ويدخل المسجد قبل طلوع الفجر، ويخرج منه بعد غروب الشمس، وإذا كان كذلك وجب أن يكون الاعتبار بما خرج [٣] به، وعقد النذر عليه، ولا يدخل فيه من الليل، إلا قدر ما لا ينفك اليومان عنه، و هي الليلة التي بينهما على سبيل التبع، كما إذا نذر أن يعتكف ليلتين، لزمه ليلتان ويوم.

[تعيين ليلة القدر]

[٥/ ٥١٤] مسألة: ليلة القدر في العشر الأواخر من رمضان، وهي في الأفراد [٤] ، وأحراها: ليلة [سبع [٥]] وعشرين [٦] .

خلافاً لمالك في قوله: هي فيه، لكنها في جميعه: الأفراد وغيرها [٧] .

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٨٧، والمستوعب ٣/ ٤٨١، والمغني ٤/ ٤٩١ و ٤٩٢، والمحرر ١/ ٢٣٢. وهذا مذهب المالكية، والشافعية.
انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٤٦ و ٥٥٠.
وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٢١، والمجموع ٦/ ٤٩٤ و ٤٩٦ و ٤٩٧.

(٢) فيلزمه يومان وليلتان. إلا إذا نوى النهار فقط فلا تلزمه الليلتان. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥٨، وحاشية ابن عابدين . . ٢/ ٤٥١ و ٤٥٢.

(٣) كذا في الأصل، ولعل الصواب: بما تلفظ به.

(٤) آكد، وأرجى.

(٥) في الأصل: ـ سبعة ـ.

(٦) انظر: الهداية ١/ ٨٦، والمحرر ١/ ٢٣١، والفروع ٢/ ١٤١، والإنصاف ٣/ ٣٥٤ و ٣٥٥، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٦٢.

(٧) وذكر بعض المالكية أن آكدها في العشر الأواسط ليلة السابع عشر، وليلة=

وخلافاً للشافعي في قوله: هي في جميعه، وأحراها: ليلة إحدى وعشرين [١].

لنـــا:

قوله ص: (ليلة القدر في العشر الأواخر، فمن كان منكم متحرياً فليتحر [ليلة] سبع [٢] وعشرين) [٣].

[الاعتكاف في غير مسجد الجماعات]

[٦/٥١٥] مسألة: لا يصح الاعتكاف في غير مسجد الجماعات [٤].

=التاسع عشر، وآكد ليالي العشر الأواخر ليالي الأوتار.

وعن مالك قول آخر: أن ليلة القدر تكون في العام كله لا في رمضان خاصة.

انظر: المقدمات الممهدات ١/ ٢٦٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٥٠ و٥٥١، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٢٨١ و ٢٨٢.

(١) والمشهور من مذهب الشافعي أنها في العشر الأواخر من رمضان، وآكدها ليلة الحادي والعشرين. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢١٤، والمجموع ٦/ ٤٤٩ و ٤٥٠.

وأما أبو حنيفة فله قولان في المسألة أحدهما: أنها في رمضان كله، وتتقدم وتتأخر، والثاني ،وهو الأشهر: أنها في العام كله.

انظر: البحر الرائق ٢/ ٣٠٦، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٥٢ و ٤٥٣.

(٢) في الأصل: ـ سبعة ـ.

(٣) لم أجد هذا الحديث بهذا السياق، لكن الطرف الأول منه رواه البخاري من حديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال: قال رسول الله ﷺ: (هي في العشر الأواخر . . .) الفتح ٤/ ٣٠٦[٢٠٢٢] والطرف الأخير منه رواه الإمام أحمد ٢/ ٧٢ من حديث ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: (من كان متحريها فليتحرها ليلة سبع وعشرين). وقال: (تحروها ليلة سبع وعشرين) يعني: ليلة القدر، والحديث صحح إسناده الهيثمي في مجمع الزوائد ٣/ ١٧٦.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٨٧، والمحرر ١/ ٢٣٢، والمنح الشافيات ١/ ٢٩٥. واستثنى الحنابلة من ذلك المرأة، فأجازوا لها الاعتكاف في كل مسجد.

خلافاً لأكثرهم في قولهم: يصح في كل مسجد [١] .

لـنـــا :

ـ ما روى حذيفة بن اليمان عن النبي ﷺ أنه قال: (يجوز الاعتكاف

(١) أما الحنفية فمشهور مذهبهم صحة الاعتكاف في مسجد الجماعة، وهو المسجد الذي له إمام ومؤذن، أديت فيه الصلوات الخمس أولا . وعن أبي حنيفة قول آخر ، وهو اشتراط المسجد الذي تقام فيه الصلوات الخمس كلها لصحة الاعتكاف، وصحح هذا القول الكمال ابن الهمام، والأول اختيار الطحاوي، وأما المسجد الذي تقام فيه الجمعة فيصح الاعتكاف فيه عند الحنفية مطلقاً، وإن لم تؤدَّ فيه الصلوات الخمس . انظر: مختصر الطحاوي ص: ٥٧، والهداية مع شرحها : فتح القدير ٢/ ٣٩٣ـ ٣٩٥، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٤٠ و ٤٤١ .

وأما المالكية، والشافعية فظاهر مذهبهم صحة الاعتكاف في كل مسجد ، وإن لم تقم فيه الجماعات ، بناء على مذهبهم في عدم وجوب صلاة الجماعة. واستثنوا من ذلك ما إذا اعتكف أياماً تتخللها الجمعة، فإن المسجد الجامع هو المتعين للاعتكاف في مثل هذه الحالة .

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٢، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٤٢ و ٥٤٣.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢١٧ ، والمجموع ٦/ ٤٨٣ .

تنبيه : يرد في بعض كتب المالكية، والشافعية اشتراط مسجد الجماعة لصحة الاعتكاف. والظاهر أن المقصود بهذا التقييد الاحتراز من مصلى العيد، ومصلى الجنائز، وليس المقصود اشتراط أن يكون المسجد مما تقام فيه الصلوات الخمس، بل أن يكون مما يمكن إقامة الصلوات الخمس فيه .

وأما الحنابلة فمقصودهم بمسجد الجماعات المسجد الذي تقام فيه الصلوات الخمس، وذلك بناءً على مذهبهم في وجوب صلاة الجماعة. والله أعلم .

في مسجد يؤذن فيه)[١] .

ـ ولأنها عبادة تتعلق بالمسجد، فتعلقت بمسجد مخصوص، أصله: الطواف[٢] .

[دخول الليلة في نذر اعتكاف اليوم المطلق]

[٥١٦/٧] **مسألة**: إذا نذر أن يعتكف يومين، لزمه [يومان][٣]، وليلة، وهي الليلة التي تلي اليوم الأول[٤] .

خلافًا لأبي حنيفة في قوله: يلزمه [يومان، وليلتان][٥]، ليلة اليوم الأول، والليلة التي تليه.

لنا:

[٧٢/أ]

ـ أن اليوم عبارة عن بياض النهار، كما أن الليل عبارة / عن سواد الليل، وإذا كان كذلك لم يلزمه بإطلاق النهار، سواد الليل، [لأن الليلة

---

(١) رواه بنحوه الدارقطني ٢/ ٢٠٠ [٥]، ولفظه: (كل مسجد له مؤذن وإمام فالاعتكاف فيه يصلح). وأعله الدارقطني بالانقطاع.

(٢) قال ابن قدامة: (وإنما اشترط ذلك؛ لأن الجماعة واجبة، واعتكاف الرجل في مسجد لا تقام فيه الجماعة يفضي إلى أحد أمرين: إما ترك الجماعة الواجبة، وإما خروجه إليها، فيتكرر ذلك منه كثيراً مع إمكان التحرز منه، وذلك مناف للاعتكاف، إذ هو لزوم المعتكف، والإقامة على طاعة الله) ا.هـ. المغني ٤/ ٤٦١ . وانظر: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٥٧٦ .

(٣) في الأصل :ـ يومين ـ .

(٤) انظر توثيق المسألة، وذكر المذاهب فيها في المسألة: ـ ٥١٣ ـ لعلاقتها بهذه المسألة.

(٥) في الأصل : ـ يومين وليلتين ـ.

الأولى لم][1] يتضمنها لفظ نذره، ولا يلزم الليلة التي تتخلل [اليومين][2]؛ لأنها على وجه التبع؛ لأنه لا يمكن أن ينفك [يومان][3] عن ليلة.

[ما يترتب على الوطء في الاعتكاف]

[٥١٧/٨] **مسألة**: إذا وطئ المعتكف في اعتكافه، فعليه الكفارة[4] في أصح الروايتين[5] ـ خلافاً لأكثرهم[6] ـ؛ لأنها عبادة تختص بالمسجد، فوجب بالوطء فيها كفارة، أصله: الحج.

(١) في الأصل: دليله، وهي لفظة لا يستقيم معها الكلام، ولعل في الكلام سقطاً وتصحيفاً، صوابه ما أثبت. وانظر: رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٤٦٣.

(٢) في الأصل: ـ اليوم ـ وهو خطأ بين كما يدل عليه المعنى والسياق.

(٣) في الأصل: ـ يومين ـ.

(٤) وهي كفارة الظهار على ما اختاره القاضي أبو يعلى، أو كفارة يمين على ما اختاره أبو بكر وآخرون من الحنابلة. انظر: الإنصاف ٣/ ٣٨١.

تنبيه: الكلام في إيجاب الكفارة هنا، إنما هو لأجل الوطء، لا لأجل النذر، كما لو عين وقتاً للاعتكاف فيه بنذره، ثم أفسده بالوطء كما نبه على ذلك المرداوي في الموضع السابق.

(٥) إذا كان اعتكافه واجباً، وهذا عند القاضي أبي يعلى وأصحابه، وإلا فالرواية المصححة عند أكثر الحنابلة عدم وجوب الكفارة بالوطء في الاعتكاف مطلقاً. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٦٨، والهداية ١/ ٨٨، والمغني ٤/ ٤٧٣ و ٤٧٤، والإنصاف ٣/ ٣٨٠ و ٣٨١، والمنح الشافيات ١/ ٢٩٦.

(٦) في قولهم: لا كفارة عليه.

انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ١١٧، وفتح القدير ٢/ ٤٠٠.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٤، ومواهب الجليل ١/ ٤٥٧.

وانظر للشافعية: الحاوي ٣/ ٤٩٩، وحلية العلماء ٣/ ٢٢٥، والمجموع ٦/ ٢٥٧.

[ما للمعتكف أن يشترطه]

[٥١٨/٩] **مسألة** : إذا اشترط المعتكف أن يعود المرضى، ويصلي على الجنائز، صح [١] ، خلافاً لأكثرهم [٢] .

لنـــا :

ـ ما روى أنس أن النبي ﷺ قال: (للمعتكف أن يعود المرضى، ويصلي على الجنائز) [٣] .

ولأنها صلاة لا يمكنه فعلها في المسجد، فوجب ألا يبطل اعتكافه بالخروج إليها، أصله: الجمعة [٤] .

(١) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٦٨ و ٢٦٩، والهداية ١/ ٨٧، والمغني ٤/ ٤٧١، والمحرر ١/ ٢٣٢، والإنصاف ٣/ ٣٧٥.

وهذا مذهب الحنفية فيما ذكره بعض متأخريهم، ومذهب الشافعية كذلك.

انظر للحنفية: الفتاوى التاتارخانية ٢/ ٤١٢، والفتاوى الهندية ١/ ٢١٢، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٤٨.

وانظر للشافعية: مختصر المزني ص: ٦٠، والمجموع ٦/ ٥٣٧.

(٢) في هذا نظر، فإن المخالف فى هذه المسألة هم المالكية وحدهم، حيث ذهبوا إلى أن المعتكف ليس له الخروج، وإن اشترطه. انظر: المدونة ١/ ٢٢٨، والإشراف ١/ ٢١٤ و ٢١٥، والرسالة مع شرحها تنوير المقالة ٣/ ٢٢٨ ـ ٢٣٠.

فائدة : لا يغيبن عن ذهنك أن هذا الخلاف إنما يتصور في الاعتكاف الواجب، وأما المسنون، فله أن يقطعه أصلاً، فضلاً عن جواز الاشتراط فيه. انظر: المغني ٤/ ٤٧٠.

(٣) رواه بنحوه، ابن ماجه ١/ ٥٦٥ [١٧٧٧] ، والحديث ضعفه النووي في المجموع ٦/ ٥١٢، والبوصيري في مصباح الزجاجة ٢/ ٤٤، بل حكم عليه الألباني بالوضع كما في ضعيف سنن ابن ماجه ص: ١٣٧.

(٤) وأقوى من هذا الاستدلال أن يقال: إن من شرط الخروج في اعتكافه لأمر=

[إقراء المعتكف القرآن وتدريسه العلم]

[**٥١٩/١٠] مسألة**: لا يجوز [(١)] لمعتكف أن يُقْرِئَ القرآن، ولا يجلس في حلق العلم، ولا يعلمه [(٢)] ـ خلافاً لأصحاب الشافعي [(٣)] ـ؛ لأنها عبادة شرع لها المسجد، وإذا تلبس بها لم يجز [(٤)] له الاشتغال بغيرها، كالصلاة [(٥)].

=من الأمور، فكأنه شرط الاعتكاف في زمان دون زمان وهذا جائز بالاتفاق. انظر: المجموع ٦/ ٥٣٧، والمغني ٤/ ٤٧١.

(١) كذا في الأصل، ولم أجد في كتب الحنابلة نقلاً لهذا القول، أو حكاية له، وإنما المعروف من مذهب الحنابلة كما صرحت بذلك كتبهم أنه لا يستحب إقراء القرآن. وأما القول بعدم الجواز فلم أجد له ذكراً، فلعل ما في الأصل من خطأ الناسخ. والله أعلم.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٨٨، والمغني ٤/ ٤٨٠ و ٤٨١، والمحرر ١/ ٢٣٢، والإنصاف ٣/ ٣٨٣، وكشاف القناع ١/ ٣٦٣ و ٣٦٤. وإلى القول بعدم الاستحباب ذهب المالكية. انظر: المدونة ١/ ٢٢٩، والتلقين ص: ٦٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ٥٤٨.

(٣) في قولهم: لا يكره ذلك، بل يستحب، وهو منقول عن الشافعي كذلك. انظر: المجموع ٦/ ٥٢٦ و ٥٢٨، ونهاية المحتاج ٣/ ١٢١.

وإلى هذا ذهب الحنفية. انظر: فتح القدير ٢/ ٣٩٨، والدر المختار ٢/ ٤٥٠.

(٤) انظر ما قيل في التعليق على رأس المسألة.

(٥) كما استدل ابن قدامة على عدم استحباب اشتغال المعتكف بالإقراء، والتعليم، بأن النبي ﷺ كان يعتكف، ولم ينقل عنه ﷺ اشتغاله بغير العبادات المختصة به. انظر: المغني ٤/ ٤٨١.

كتاب الحج

[الزاد والراحلة من شروط وجوب الحج]

[٥٢٠/١] **مسألة**: من شرط وجوب الحج: وجود الزاد، والراحلة (١).

خلافاً لمالك، وداود في قولهما: غير معتبرة، فمن قدر على المشي، لزمه ذلك، ولم يقف وجوبه على وجود زاد، وراحلة، وأما الزاد فلا يعتبر ملكه، وإنما يعتبر القدرة عليه، فإن كان ذا صنعة يمكنه الاكتساب بها لزمه، وإن لم يكن له صنعة، وكان يحسن السؤال، وجرت عادته [به] لزمه (٢).

لنا:

ـ قوله ـ تعالى ـ: / ﴿مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً﴾ (٣) «قيل: ما السبيل يا رسول الله»؟ قال: (الزاد، والراحلة) (٤). [٧٢/ب]

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٨٨ و ٨٩، والمغني ٥/ ٨ و ٩، والإنصاف ٣/ ٤٠١.
وهذا مذهب الحنفية، والشافعية.
انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ١٢٢، والهداية مع فتح القدير ٢/ ٤١٠.
وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٣٧، والمجموع ٦/ ٧٨.
(٢) انظر للمالكية: التلقين ص: ٦٢، وإرشاد السالك إلى أفعال المناسك ١/ ١٥٨، والشرح الصغير ٢/ ٣٠٣ ـ ٣٠٦.
وانظر نسبة هذا القول لداود في: المجموع ٦/ ٧٨.
(٣) سورة آل عمران من الآية: (٩٧).
(٤) روى هذا الحديث مرفوعاً الدارقطني بأسانيد مختلفة ٢/ ٢١٦ ـ ٢١٨ [٦ و ٧ و ١٥] كما رواه مرسلاً عن الحسن البصري الإمام أحمد كما في مسائل أبي داود ص: ٩٧، ومسائل عبدالله ٢/ ٦٧٤ و ٦٧٥. والثابت المرسل لا المرفوع. انظر: نصب الراية ٢/ ٧ ـ ٩، والتلخيص الحبير ٢/ ٣٣٤ و ٣٣٥.

ـ ولأنها عبادة، تتعلق بقطع مسافة بعيدة، فكان من شرط وجوبها زاد، وراحلة، دليله: الجهاد.

[الحج عن المعضوب]

[٥٢١/٢] **مسألة**: المعضوب [١] إذا قدر على مال يُحِجُّ به عن نفسه، لزمه ذلك [٢].

خلافاً لمالك، وداود في قولهما: لا يلزمه ذلك، ولا يحج عنه غيره من ماله [٣].

لنا:

ما روى ابن عباس [٤] قال:

---

(١) المعضوب: «العاجز عن الحج بنفسه لزمانة، أو كسر، أو مرض لا يرجى زواله، أو كبر بحيث لا يستمسك على الراحلة إلا بمشقة شديدة»ا. هـ. تهذيب الأسماء واللغات ٤/ ٢٥، وانظر: الزاهر ص: ٢٦٨، والمغرب ٢/ ٦٦.

(٢) أي: دفع المال لمن يحج عنه. انظر: الهداية ١/ ٨٩، والمحرر ١/ ٢٣٣، وشرح العمدة ـ قسم الحج ـ ١/ ١٦١ و ١٦٢.

وهذا مذهب الحنفية، والشافعية.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٥٩، وإرشاد الساري ص: ٣٤ و ٣٥.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٣٩، وهداية السالك ١/ ٢٠٦ ـ ٢١٢.

(٣) انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٦، والاستذكار ١٢/ ٦٢.

وأما نسبة هذا القول لداود، فلم أجده فيما بين يدي من مصادر، بل وجدت خلافه، حيث نسب النووي في المجموع ٧/ ١٠٠ القول بوجوب الحج على المعضوب إذا كان له مال يُحِجُّ به غيره عنه، إلى داود، في جملة من ذهب إلى هذا القول.

(٤) عبدالله بن العباس بن عبدالمطلب، ابن عم رسول الله ﷺ، أبو العباس ولد وبنو هاشم في الشعب، قبل الهجرة بثلاث، وقبض رسول الله ﷺ وهو ابن ثلاث=

كان الفضل [(١)] بن العباس ردف [(٢)] النبي ﷺ ، فجاءت امرأة من خثعم [(٣)] تستفتيه، فجعل ابن العباس ينظر إليها، وتنظر إليه، فجعل رسول الله ﷺ يصرف وجه الفضل إلى الشق الآخر، فقالت: يا رسول الله: إن فريضة الله على عباده [في] الحج أدركت أبي شيخاً كبيراً، لا يستطيع أن يثبت على الراحلة، أفأحج عنه؟ قال: (حجي عن أبيك. أرأيت لو كان على أبيك [دين] [(٤)] كنت تقضيه؟) قالت: نعم.

=عشرة سنة، دعا له النبي ﷺ بالحكمة والفقه، فكان من علماء الصحابة، وفقائهم، واشتهر بتفسير القرآن، مات بالطائف سنة (٦٨)هـ وهو ابن إحدى وسبعين سنة. روى عن النبي ﷺ (١٦٦٠) حديثاً. انظر: الاستيعاب ٦/ ٢٥٨، وأسد الغابة ٣/ ١٨٦، والإصابة ٤/ ١٤١، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص: ٨٠.

(١) الفضل بن العباس بن عبدالمطلب، ابن عم رسول الله ﷺ، كان أكبر إخوانه، وبه كان يكنى أبوه وأمه، غزا مع النبي ﷺ مكة، وحنيناً، وشهد حجة الوداع، ومات في طاعون عمواس، وكان ممن شهد غسل النبي ﷺ، وكان يصب الماء على علي بن أبي طالب.

انظر: الاستيعاب ٩/ ١٣٢، وأسد الغابة ٤/ ٦٦، والإصابة ٥/ ٣٧٥.

(٢) الردف: «الذي تحمله خلفك على ظهر الدابة»ا.هـ. المصباح المنير ١/ ٢٢٤ و ٢٢٥ مادة: (ردف).

(٣) خثعم: إحدى القبائل العربية المنسوبة إلى قحطان، سميت بذلك نسبة إلى خثعم بن أنمار بن عمرو بن الغوث من أولاد زيد بن كهلان، كانت منازلهم بجبال السراة وما يليها، ثم نزحوا عنها، ونزلوا ما بين بيشة وتربة وظهر ثبالة؛ حتى جاء الإسلام وهم في تلك المناطق. انظر: عجالة المبتدي وفضالة المنتهي ص: ٥٣، وقلائد الجمان ص: ١٠٣ و ١٠٤، ومعجم قبائل العرب ١/ ٣٣١ و ٣٣٢.

(٤) في الأصل: ـ ديناً ـ.

قال: (فدين الله أولى) [١].

ـ ولأن الحج من فرائض الأعيان، فجاز أن يجب على المعضوب، كالصلاة، والصيام.

[أشهر الحج]

[٥٢٢/٣] مسألة: أشهر الحج: شوال، وذو القعدة، وعشر من ذي الحجة [٢].

خلافاً لمالك في قوله: هي شوال، وذو القعدة، وذو الحجة [٣].

---

(١) حديث الخثعمية هذا رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٤٤٢ [١٥١٣]، ومسلم ٢/ ٩٧٣ [١٣٣٤]، ولفظهما «... فقالت يا رسول الله إن فريضة الله على عباده في الحج أدركت أبي شيخاً كبيراً لا يثبت على الراحلة، أفأحج عنه قال: (نعم) وذلك في حجة الوداع»، وأما الجملة الأخيرة من الحديث التي أوردها المؤلف، وفيها تشبيه الحج بالدين، فلم أجدها في شيء من طرق الحديث عند من أخرجه منسوبة إلى الخثعمية، وإنما منسوبة إلى رجل من خثعم، كما في رواية النسائي ٥/ ١١٧ [٢٦٣٨] «جاء رجل من خثعم إلى رسول الله ﷺ فقال: إن أبي شيخ كبير... ـ الحديث وفيه ـ (أرأيت لو كان عليه دين أكنت تقضيه؟) قال: نعم. قال: (فحج عنه)، وقد أطال ابن حجر في دراسة الاختلاف في متن هذا الحديث وسنده، ثم قال: «والذي يظهر لي من مجموع هذه الطرق أن السائل رجل، وكانت ابنته معه فسألت أيضاً، والمسؤول عنه أبو الرجل، وأمه جميعاً» ا.هـ. الفتح ٤/ ٨٢.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٨٩، والمقنع شرح مختصر الخرقي ٢/ ٥٩٦، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ٣٧٧، والإنصاف ٣/ ٤٣١.

وهذا مذهب الحنفية انظر: مختصر الطحاوي ص: ٦١، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٤١.

(٣) انظر: التفريع ١/ ٣١٦، وإرشاد السالك ١/ ١٧٦، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢١.

وخلافاً للشافعي في قوله: شوال، [وذو][1] القعدة، وتسع من ذي الحجة[2].

لنا:

ـ قوله ـ تعالى ـ: ﴿ يَوْمَ الْحَجِّ الأَكْبَرِ ﴾[3] قال ابن عباس: «يوم النحر»[4] وكذلك ابن مسعود[5].

ـ ولأنه يوم ليلة من أشهر الحج، فكان من أشهر الحج، دليله: اليوم الذي قبله.

[٥٢٣/٤] مسألة: لا تستحب له التلبية في المدن، والبنيان، [التلبية في المدن والبنيان]

---

(١) في الأصل: ـ وذي ـ.

(٢) انظر: المجموع ٦/ ١٤٣، والإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ١٢٩.

(٣) سورة التوبة من الآية: (٣).

(٤) انظر: جامع البيان ١٠/ ٧٠، وإذا كان يوم النحر يوم الحج الأكبر «فكيف يجوز أن يكون يوم الحج الأكبر ليس من أشهره» ا. هـ. المغني ٥/ ١١٠ و ١١١.

(٥) لم أجد في كتب التفسير التي اطلعت عليها نسبة هذاالقول لابن مسعود، لكن ذكر الطبري تفسير ابن مسعود لأشهر الحج، وذكر منها عشر ذي الحجة. انظر: جامع البيان ٢/ ٢٥٧. كما ذكر أبو يعلى في التعليق الكبير ١/ ١٩١ تفسير ابن مسعود ليوم الحج الأكبر بأنه يوم النحر، نقلاً عن أبي بكر النجاد.

وتستحب / في الصحاري [١] . خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي [٢] . [٧٣/أ]

لنـــا :

ـ ما روي [أن] ابن عباس سمع رجلاً يلبي بالمدينة، فقال : «انظرو إلى هذا المجنون يلبي في المدينة، إنما التلبية في الصحاري، أو وراء الجدران» [٣] .

ـ ولأنه كالنافلة، فإذا أحرم [٤] به، ربما دخله الرياء، [والعجب] [٥] .

[٥٢٤/٥] مسألة : يجوز فسخ الحج إلى العمرة، إذا لم يسق الهدي، واجباً كان أو تطوعاً [٦] . [فسخ الحج إلى العمرة]

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٩٢، والمستوعب ٤/ ٧٢، والمغني ٥/ ١٠٦ و ١٠٧، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ٤٣٢ و ٤٣٣ ، والمبدع ٣/ ٣٣، والإنصاف ٣/ ٤٥٣ .

(٢) في عدم استثنائهم المدن من استحباب التلبية فيها .

انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٢/ ١٤٥ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٩١ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٨١، والمجموع ٧/ ٢٤٥ و ٢٤٦ .

وهذا مذهب المالكية : انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٣٦٥، وإرشاد السالك ١/ ٢٠٣ .

(٣) أثر ابن عباس هذا رواه الإمام أحمد في مسائل أبي داود ص : ٩٩ . ولفظه « . . . . إن هذا لمجنون، ليست التلبية في البيوت، إنما التلبية إذا برزت» .

(٤) كذا في الأصل، ولعل المراد : فإذا أظهره. انظر : الفروع ٣/ ٣٤٢و ٣٤٣، والمبدع ٣/ ١٣٣ .

(٥) في الأصل : ـ والتعجب ـ وهو تصحيف من الناسخ .

(٦) انظر : الهداية ١/ ٩٠، والمغني ٥/ ٢٥١ و ٢٥٢، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ٥٠١ ـ ٥١٤، والمنح الشافيات ١/ ٣٠٣ .

خلافاً لأكثرهم في قولهم: لا يجوز بكل حال [(١)] .

لنـــا :

ـ ما روت عائشة [(٢)] ، وجابر [(٣)] ، وأنس [(٤)] ، أن النبي ﷺ فسخ عليهم الحج، وتأسف على سوق الهدي .

ـ ولأنه فسخ حج إلى عمرة، فجاز، كالفسخ الذي في وقت النبي ﷺ [(٥)] .

[الاستئجار على الحج]

[٥٢٥/٦] مسألة : لا يجوز الاستئجار على الحج، ولا على الطاعات، مثل الإمامة، والأذان وتعليم القرآن، وإنما تصح النيابة عن غيره بنفقة يأخذها، فإن فضل منه شيء رده . [(٦)] خلافاً لمالك،

---

(١) انظر للحنفية: فتح القدير ٢/ ٤٦٣ ـ ٤٦٥ ، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٤٥٣و ٤٥٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٠٢ .

وانظر للمالكية: التمهيد ٨/ ٣٥٥ ـ ٣٥٩ و ٢٣/ ٣٥٨، وبداية المجتهد ١/ ٣٤٦.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٦٨ ، والمجموع ٧/ ١٦٦ـ١٦٩ .

(٢) حديث عائشة في الأمر بفسخ الحج إلى عمرة رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٤٩٢ [١٥٦١] ومسلم ٢/ ٨٧٣ [١٢١١/ ١٢٠].

(٣) حديث جابر رواه البخاري مختصراً ـ الفتح ـ ٣/ ٥٨٨ [١٦٥١]، ومسلم مطولاً ٢/ ٨٨٦ [١٢١٨].

(٤) حديث أنس رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٤٨١ [١٥٥١] .

(٥) وهذا رد على من سلم بوقوع الفسخ في عهد النبي ﷺ ،وجعله خاصاً بالصحابة الذين كانوا مع النبي ﷺ .

(٦) انظر: التمام ١/ ٣٠٣، والمغني ٥/ ٢٣ و ٢٤ ، وشرح العمدة ـ قسم=

والشافعي [١] .

لنـــا :

ـ أنها عبادة على البدن، فلا يجوز الاستئجار على فعلها، دليله : الصلاة، والصيام .

[ضمان النائبِ ما أنفقه إذا صُدّ عن الحج]

[٥٢٦/٧] **مسألة** : فإذا أخذ نفقة ليحج بها، فَصُدَّ بعذر، أو موت، لم يلزمه ضمان ما أنفق [٢] .

خلافاً للشافعي في قوله : إذا لم يأت بشيء من المقصود، لم يستحق شيئاً [٣] .

=المناسك ـ ١/ ٢٤٠، والإنصاف ٣/ ٤١٩ و ٤٢١ .

وهذا مذهب الحنفية . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٥٩، والمسلك المتقسط ص : ٢٨٦ .

(١) في إجازتهما الاستئجار على الحج .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢١٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١/ ١١ و ١٢ .

وانظر للشافعية : الأم ٢/ ١٢٤، والمجموع ٧/ ١٢٠ و ١٣٩ .

(٢) وهذه المسألة فائدة الخلاف وثمرته في المسألة الأولى كما نبه على ذلك ابن قدامة في المغني ٥/ ٢٤ و ٢٥ . وانظر : المستوعب ٤/ ٣٢٣، والإنصاف ٣/ ٤١٩ .

وهذا مذهب الحنفية . انظر : تحفة الفقهاء ١/ ٤٢٩، والمسلك المتقسط ص : ٢٩٩ .

(٣) وإن أتى بشيء من المقصود كالإحرام، والطواف ونحو ذلك فالصحيح من مذهب الشافعية أنه يستحق بقدر عمله . انظر : المجموع ٧/ ١٣٥ و ١٣٦، وهداية السالك ١/ ٢٧٣ . =

لنـــا :

أن النفقة دفعت إليه ليقطع بها المسافة التي لا ينفك الحج منها، وجميع أفعال الحج، فيجب أن لا يضمن ما أنفق في بعض المسافة، وتحتسب به كما لو حصل المقصود.

[٥٢٧/٨] **مسألة** : إذا أمره بأن يحج عنه، وأمره آخر بمثل ذلك فأهل بحجة عن أحدهما، لا ينوي / أحداً بعينه، وقع إحرامه عن نفسه، وليس له أن يصرفه إلى واحد منهما [١] .

[تعيين المحجوج عنه]

[٧٣/ ب]

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما: له صرفه إلى أحدهما [٢] .

لنـــا :

ـ أنه لم يعين الإحرام عن أحدهما، فلم يكن له صرفه إلى أحدهما، كما لو أحرم مطلقاً لا عن نفسه، ولا عنهما، فإنه لا يقع عن أحدهما، ولا عن نفسه.

[٥٢٨/٩] **مسألة** : من كان بينه وبين طريق مكة البحر، والغالب عليه

[الحج على من كان البحر في طريقه إلى مكة]

= وأما المالكية فمذهبهم في هذه الصورة أن الأجير له من الأجرة بالحساب فيما سار وفيما بقي. وأما من أعطي نفقة لذهابه وإيابه فإنه لا يضمن إذا كان إنفاقه بالمعروف. انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ١٢ و ١٤.

(١) انظر: المستوعب ٤/ ٣٢٥، والمغني ٥/ ٣٠، والإنصاف ٣/ ٤٥١، والمنح الشافيات ١/ ٣١٠.

(٢) انظر للحنفية: المبسوط ٤/ ١٥٩، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٦٦، وبدائع الصنائع ٢/ ٢١٤ و ٢١٥.

وانظر للشافعية: المجموع ٧/ ١٣٨، وهداية السالك ١/ ٢٨١. =

السلامة، فعليه الحج [١]. خلافاً لأحد قولي الشافعي [٢].

لنــا :

ـ أنه طريق الغالب منه السلامة، أشبه طريق البر.

[التطيب عند الإحرام]

[١٠/٥٢٩] **مسألة:** يستحب للمحرم أن يتطيب قبل إحرامه [٣].

خلافاً لمالك في قوله: يأثم به [٤].

= وأما المالكية فالظاهر من مذهبهم، موافقة الحنابلة في أن الحج يقع عن نفسه، وليس له أن يصرفه إلى واحد منهما. انظر: الذخيرة ٣/ ٢٠٢ و ٢٠٣.

(١) انظر: المستوعب ٤/ ١٨، والمغني ٥/ ٨، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ١٥٩، والإنصاف ٣/ ٤٠٦.

وإلى هذا ذهب الحنفية، والمالكية.

انظر: للحنفية: فتح القدير ٢/ ٤١٨، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٦٣.

وانظر للمالكية: التلقين ص: ٦٢، وإرشاد السالك ١/ ١٦٥.

(٢) في قوله: لا يجب عليه الحج إن لم يكن له طريق إلا البحر، والقول الآخر، وهو المصحح عند محققي الشافعية: وجوبه عند غلبة السلامة، وحمل قول الشافعي السابق على ما إذا كان الغالب الهلاك. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٣٧، والمجموع ٧/ ٨٣ ـ ٨٥.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٩١، والمغني ٥/ ٧٧ ـ ٨٠، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ٤٠٩.

وهذا مذهب الحنفية، والشافعية.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٦٢، وإرشاد الساري ص: ٦٨.

وانظر للشافعية: المجموع ٧/ ٢١٨ و ٢٢١، هداية السالك ٢/ ٤٨٩.

(٤) المشهور عند المالكية أن التطيب قبل الإحرام مكروه. انظر: الإشراف ١/ ٢٢٦، وإرشاد السالك ١/ ١٩٣، ومواهب الجليل ٣/ ١٦٠ و ١٦١.

لنـــا :

ـ أن هذا الطيب يراد للاستدامة، فإذا منع الإحرام ابتداءه، لم يمنع استدامته، أصله: عقد النكاح (١).

[لبس الخفين للمحرم إذا لم يجد نعلين]

[١١/ ٥٣٠] **مسألة**: إذا لم يجد المحرم النعلين، ولا الشمشك (٢)، جاز له لبس الخفين، ولا فدية عليه (٣). خلافاً لأكثرهم (٤).

لنـــا :

ـ قوله ﷺ: (لا يلبس المحرم القميص، ولا السراويل، فإن لم يجد

---

(١) بل قد جاء في مشروعية التطيب قبل الإحرام سنة صحيحة صريحة، كما في حديث عائشة رضي الله عنها: «كنت أطيب رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يحرم، ولحله قبل أن يطوف بالبيت». رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٤٦٣ [١٥٣٩]، ومسلم ٢/ ٨٤٦ [١١٨٩/ ٣٣].

(٢) الشمشك: بضم أوله وثانيه، وسكون ثالثة: نوع من الأحذية لا تغطي الكعبين، انظر: المسلك المتقسط مع إرشاد الساري ص: ٨٤.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٩٢، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٥٩٩، والإنصاف ٣/ ٤٦٤ و ٤٦٥، والمنح الشافيات ١/ ٣١١.

(٤) في قولهم: إن لم يجد النعلين جاز له لبس الخفين بعد قطعهما، فإن لبسهما من غير قطع فعليه فدية.

انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ١٨٣ و ١٨٦ و ١٨٧، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٩٠.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٥، ومواهب الجليل ٣/ ١٤٢.

وانظر للشافعية: المجموع ٧/ ٢٦٥، وهداية السالك ٢/ ٥٧٦.

الإزار فليلبس السراويل، وإن لم يجد النعل فليلبس الخفين) (١) .

[كشف وجه المحرم]

[٥٣١/١٢] مسألة : لا يجب على المحرم كشف وجهه في إحدى الروايتين (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة، ومالك (٣) .

(١) هذا الحديث بهذا السياق لم أجده، والظاهر أنه مركب من حديثين الأول منهما حديث ابن عمر، وفيه نهي النبي ﷺ المحرم عن لبس القميص والسراويل، وأن من لم يجد نعلين لبس الخفين بعد قطعهما. وليس فيه: (ومن لم يجد الإزار فليلبس السراويل). والحديث رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٤٦٩ [١٥٤٢] ، ومسلم ٢/ ٨٣٤ [١١٧٧].

وهذا الحديث ليس المقصود بالاستدلال عند الحنابلة، وإنما المراد الاستدلال بحديث ابن عباس الذي فيه جواز لبس الخفين عند عدم النعلين، من دون اشتراط قطعهما. والذي رواه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٦٩ [١٨٤١] ، ومسلم ٢/ ٨٣٥ [١١٧٨] ولفظ الحديث عند البخاري «سمعت النبي ﷺ يخطب بعرفات: (من لم يجد النعلين فليلبس الخفين، ومن لم يجد إزاراً فليلبس سراويل للمحرم).

ووجه الاستدلال من هذا الحديث: أن فيه إطلاق جواز لبس الخفين عند عدم النعلين، من غير اشتراط لقطعهما، وهو حديث متأخر، وحديث ابن عمر متقدم، فكان حديث ابن عباس ناسخاً لحديث ابن عمر؛ لأن من حضر حديث ابن عباس، فيهم من لم يحضر حديث ابن عمر، وهم خلق كثير، فلو كان القطع واجباً لبينه النبي ﷺ لهم؛ لأن تأخير البيان عن وقت الحاجة لايجوز، فلما لم يبينه ﷺ، دل على نسخ الأمر بقطع الخفين، دفعاً لمحذور تأخير البيان عن وقت الحاجة. انظر: المغني ٥/ ١٢٢، وشرح الزركشي ٣/ ١١٢ و ١١٣ .

(٢) انظر: الهداية ١/ ٩٢، والتمام ١/ ٣١٤ و ٣١٥ ، والإنصاف ٣/ ٤٦٣ و ٤٦٤ . وهذا مذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٨٦، والمجموع ٧/ ٢٦٨ .

(٣) في قولهما : يجب على الرجل إذا أحرم كشف وجهه.

لنـــا :

ـ [أنه] [(١)] عضـو لا يلحقـه النسك في بعض شعره في حق الرجل، فلم يجب عليه كشفه، دليله : البدن [(٢)] .

[٥٣٢/١٣] مسـألة : لا يجـوز للمـحـرم أن يسـتظـل / وهـو في المحمل [(٣)] ، فإن فعل فعليه الفدية في أصح الروايتين [(٤)] . [٧٤/أ] [استظلال المحرم]

خلافاً للشافعي، وأبي حنيفة في قولهما : يجوز له، ولا فدية [(٥)] .

= انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٦٨ ، والاختيارلتعليل المختار ١/ ١٤٤ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٢٥ ، والشرح الصغير ٢/ ٣٨٨ .

(١) في الأصل : ـ أن كل ـ والمثبت هو المناسب للسياق .

(٢) كما استدل الحنابلة ومن وافقهم على جواز تغطية المحرم وجهه ببعض الآثار المروية عن عثمان بن عفان، وزيد بن ثابت، ومروان بن الحكم أنهم كانوا يغطون وجوههم وهم حرم، روى ذلك البيهقي في السنن ٥/ ٥٤ . قال النووي : «وهذا إسناد صحيح، ولكن القاسم ـ راوي الأثر ـ لم يدرك عثمان، وأدرك مروان، واختلفوا في إمكان إدراكه زيداً» ا. هـ. المجموع ٧/ ٢٦٨ .

(٣) المحمل : عل وزن منبر، وقيل على وزن مجلس، هو ما يحمل فيه الآدمي . وعرفه بعضهم بأنه : مركب يركب عليه على البعير . انظر : الدر النقي ٢/ ٤٠٤ و ٤٠٥ ، وتاج العروس ٧/ ٢٨٩ ، مادة : (ح م ل) .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٧٥ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦١٠ ، والمغني ٥/ ١٢٩ و ١٣٠ ، والإنصاف ٣/ ٤٦١ و ٤٦٢ .

وهذا مذهب المالكية . انظر : الإشراف ١/ ٢٢٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٥٦ و ٥٧ .

(٥) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٧٠ ، وبدائع الصنائع ٢/ ١٨٦ .

وانظر للشافعية : المجموع ٧/ ٢٥٢ و ٢٦٧ ، وهداية السالك ٢/ ٥٦٦ و ٥٦٧ .

لنـــا :

- أنه استظل بما تعود به المنفعة على بدنه، فجاز أن تجب به الفدية، أصله: إذا غطى رأسه بمنديل.

[الخضاب للمحرم]

[٥٣٣/١٤] **مسألة**: يجوز للمحرم أن يخضب لحيته بالحناء [(١)]. خلافاً لأبي حنيفة، ومالك [(٢)].

لنـــا :

أن المقصود منه اللون، لا الرائحة، فلم يُمنع منه، أصله: السواد والكحل.

[وجوب الفدية بحلق شعر البدن]

[٥٣٤/١٥] **مسألة**: إذا حلق المحرم شعر بدنه، وجب عليه الفدية [(٣)].

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٩٢، والمغني ٥/ ١٤١، وشرح العمدة - قسم المناسك - ٢/ ١٠٧.

وهذا مذهب الشافعية. انظر: المجموع ٧/ ٢٧٨، وهداية السالك ٢/ ٥٩١.

(٢) في قولهما: لا يجوز للمحرم أن يمس الحناء بدنه وشعره.

انظر للحنفية: المبسوط ٤/ ١٢٥، وفتح القدير ٢/ ٤٤٣.

وانظر للمالكية: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٦٥، والشرح الصغير ٢/ ٤٠٦.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٩٣، والمغني ٥/ ١٤٥.

وانظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٦٩، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٤٤.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٧، والشرح الصغير ٢/ ٤٠٠.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٨٣ وهداية السالك ٢/ ٦٠٥.

خلافاً لداود [١] ـ ؛ لأن حلق الرأس منع منه لأجل أنه يحصل له الترفه، وهذا المعنى موجود في شعر البدن .

[الحلق قبل النحر]

[١٦/٥٣٥] مسألة : إذا حلق القارن، والمتمتع قبل أن ينحرا الهدي، لم يجب عليهما دم ـ في أصح الروايتين [٢] ـ . خلافاً لأبي حنيفة [٣] .

لنـــا :

أن كل حلــق جــاز لــه بعــد النحــر ، جــاز له قـبله، دليله : حلق [المفرد] [٤] .

---

(١) في قوله: لا تجب الفدية إلا بحلق الرأس. انظر هذا القول منسوباً لداود في : الإشراف ١/ ٢٢٧، وحلية العلماء ٣/ ٢٨٣ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٨٥ و ٢٨٦، والإنصاف ٤/ ٤٢ .

وهذا مذهب المالكية، والشافعية .

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٣٣، وبداية المجتهد ١/ ٣٦٦ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٣٤٣، وهداية السالك ٣/ ١١٧١ .

(٣) في قوله: إذا حلق قبل النحر فعليه دم. انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٥٨، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٥٥ .

(٤) في الأصل :ـ الآدمي ـ، وهو غير ظاهر، ولعل الصواب ما أثبت؛ لأن المفرد لو قدم الحلق قبل النحر لا شيء عليه؛ لأن النحر غير واجب عليه. انظر : حاشية ابن عابدين ٢/ ٥١٥ و ٥٥٥ .

كما استدل الحنابلة ، ومن وافقهم على عدم وجوب الدم في حق من قدم الحلق على النحر بحديث عبدالله بن عمرو ـ رضي الله عنهما ـ قال : « . . . . فقال رجل : لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح ! قال : (اذبح ولا حرج) . . . ـ الحديث وفيه ـ فما سئل يومئذ عن شيء قدم ولا أخر إلا قال : (افعل ولا حرج)» . رواه البخاري ـ واللفظ له ـ الفتح ٣/ ٦٦٥ [١٧٣٦]، ومسلم ٢/ ٦٤٨ [١٣٠٦] .

[٧٣/أ]

[تعدد الكفارة بتعدد الوطء]

[٥٣٦/١٧] **مسألة** : إذا وطئ في إحرامه قبل جمرة [١] العقبة، فكفر عن وطئه بفدية، ثم عاد فوطئ فيه، يلزمه أيضاً تلك الكفارة، وهي الفدية[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما : يلزمه إذا وطئ بعد جمرة العقبة[٣] .

لنـــا :

ـ أنه لو ابتدأه لزمه الكفارة، فإذا فعله ثانياً يجب أن تلزمه تلك

---

(١) أي : قبل رمي جمهرة العقبة .

(٢) الأولى نفسها ، أي : بدنة أخرى . انظر : الهداية ١/ ٩٦ ، والمستوعب ٤/ ١٤١ ، والإنصاف ٣/ ٥٢٦ .

(٣) لم يتبين لي المراد من قول أبي حنيفة والشافعي ، الذي ذكره المؤلف ، والمشهور في كتب الحنفية والشافعية ، أن الحنفية ينظرون إلى اتحاد المجلس واختلافه ، ففي حال اتحاد المجلس تكفي كفارة واحدة ، وعند اختلافه تتعدد الكفارة ، غير أنهم في المسألة التي ذكرها المؤلف يوجبون بدنة في الكفارة الأولى ، وشاة في الكفارة الثانية . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٦٧ ، وبدائع الصنائع ٢/ ٢١٨ .

وأما الشافعية ، فالصحيح من مذهبهم في المسألة التي ذكرها المؤلف ، أن الوطء الأول يوجب بدنة ، والوطء الثاني يوجب شاة ، وهكذا كل وطء بعده ، من غير التفات إلى اتحاد المجلس واختلافه ، أو نظر إلى التكفير عن الوطء الأول وعدمه .

انظر : المجموع ٧/ ٤٠٦ و ٤٠٧ و ٤١٩ و ٤٢٠ ، وهداية السالك ٢/ ٦٢٩ و ٦٣٠ . وأما المالكية ، فمذهبهم تداخل كفارة الوطء مطلقاً ، فلا يجب عندهم بالوطء ، وإن تكرر إلا بدنة واحدة . انظر : الإشراف ١/ ٢٣٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٦٩ .

الكفارة، دليله: قتل الصيد.

[تعدد الكفارة عند اجتماع حلق الشعر والرأس]

[٥٣٧/١٨] **مسألة**: إذا حلق شعر رأسه وبدنه، فعليه كفارتان [(١)] ـ خلافاً لأكثرهم [(٢)] ـ؛ لأن شعر الرأس، والبدن [جنسان] [(٣)]، بدليل أن التقصير في النسك، يتعلق به دونه [(٤)]، فوجب بهما كفارتان، كما لو تطيب، ولبس / .

[٧٤/ب]

[النكاح والخطبة للمحرم]

[٥٣٨/١٩] **مسألة**: لا يجوز للمحرم أن يعقد النكاح له، ولا لغيره، ولا يخطب [(٥)]. خلافاً لأبي

---

(١) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٧٧، والهداية ١/ ٩٣، والمستوعب ٤/ ١٤٦ و ١٤٧، والإنصاف ٣/ ٤٥٨، وذكر المرداوي أن القول بأن شعر الرأس، والبدن جنس واحد، تجب بإزالته كفارة واحدة، هو الرواية الصحيحة، وهي المذهب.

(٢) في قولهم: تجب كفارة واحدة.

انظر للحنفية: فتح القدير ٣/ ٣٩، والمسلك المتقسط ص: ٢١٨ و ٢١٩، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٤٩.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٩، والشرح الصغير ٢/ ٤٠٠ و٤٠٦ و ٤٠٧.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٠٧، والمجموع ٧/ ٣٧١.

(٣) في الأصل: ـ جنسين ـ.

(٤) أي: يتعلق بشعر الرأس، دون شعر البدن.

(٥) عقد النكاح للمحرم، لايجوز كما ذكر المؤلف، وأما الخطبة فالمعروف من مذهب الحنابلة كراهتها للمحرم، لا تحريمها كما يفيده سياق المؤلف. انظر: الهداية ١/ ٩٤، والمغني ٥/ ١٦٢ ـ ١٦٥، والإنصاف ٣/ ٤٩٢ و ٤٩٤. =

حنيـــفـــة[١] .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ: (لا يَنْكح المحرم، ولايُنْكِح، ولا يخطب) [٢] .

ـ ولأن النكاح [٣] معنى ينشر تحريم المصاهرة [٤] ، فمنع الإحرامُ منه، قياساً على الوطء.

[٢٠/٥٣٩] **مسألة**: لا يجوز للرجل مراجعة زوجته في الإحرام [٥] . [مراجعة المحرم زوجته]

= وإلى تحريم عقد النكاح للمحرم نفسه، أو عقده لغيره، ذهب المالكية والشافعية، وأما الخطبة للمحرم فمنعها المالكية، وكرهها الشافعية.

انظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٩٠، والإشراف ١/ ٢٣٤، والمنتقى ٢/ ٢٣٩، وشرح الزرقاني على الموطأ ٢/ ٢٧٣.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٩٣، والمجموع ٧/ ٢٨٤.

(١) في قوله: يجوز ذلك كله. انظر: مختصر الطحاوي ص: ١٨١، وكشف الأسـرار ـ قسم المناسك ـ ص: ١٧٦ ـ ١٩١ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٧١، والمسلك المتقسط ص: ٨٥.

(٢) رواه مسلم ٢/ ١٠٣٠[١٤٠٩].

(٣) أي: عقد النكاح.

(٤) كما هو الحال في تحريم زوجات الآباء على الأبناء، وزوجات الأبناء على الآباء، وأمهات الزوجات على الأزواج.

(٥) هذه إحدى الروايتين في المذهب، والرواية الثانية: جواز مراجعة المحرم لزوجته ،وهذه الرواية هي الصحيحة في المذهب. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٨١و ٢٨٢، والمستوعب ٤/ ١١٨ و ١١٩، والإنصاف ٣/ ٤٩٣ و ٤٩٤، والمنح الشافيات ١/ ٣١٤و٣١٥.

خلافاً لأكثرهم [(١)] .

لنـــا :

ـ أنه عقد يتوصل به إلى استباحة الوطء في عين مقصودة فمنع منه المحرم، دليله : عقد النكاح .

[قراءة القرآن في الطواف]

[٥٤٠/٢١] **مسألة** : لا تكره القراءة في الطواف ـ في أصح الروايتين ـ [(٢)] خلافاً لمالك [(٣)] .

لنـــا :

ـ ما روي عنه ﷺ أنه قال : (الطواف صلاة، وإن الله أباح لكم النطق

---

(١) في قولهم تصح .

انظر للمالكية : الاستذكار ١١/ ٢٦٥ ، والإشراف ١/ ٢٣٤ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٩٤ ، والمجموع ٧/ ٢٨٥ .

وأما الحنفية ، فلم أجد لهم نصاً في المسألة ، لكن هذا مقتضى مذهبهم ؛ لأنهم لما أجازوا للمحرم ابتداء النكاح ، فلأن يجيزوا إعادته من باب أولى .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٨٢ ، والمغني ٥/ ٢٢٣ و ٢٢٤ ، والإنصاف ٣/ ١١ . وهذا مذهب الحنفية والشافعية .

انظر للحنفية : الأصل ٢/ ٤٠٢ ، والمبسوط ٤/ ٤٨ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٩٧ ، وفيها أن القراءة في الطواف لا تكره لكنها خلاف الأولى .

وانظر للشافعية : الأم ٢/ ١٧٣ ، وهداية السالك ٢/ ٢٨٢ و٨٣٩ .

(٣) في قوله : تكره القراءة في الطواف . انظر : الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٦٩ ، وإرشاد السالك ١/ ٢١٩ و ٢٢٠ ، وكفاية الطالب الرباني مع حاشية العدوي ١/ ٤٦٨ و٤٦٩ .

فيه، فمن نطق فلا ينطق إلا بخير)[١].

- ولأنها عبادة تتعلق بالبيت، فلم تكره فيها القراءة، كالصلاة.

[الطواف من داخل الحجر]

[٥٤١/٢٢] **مسألة**: إذا اخترق الحجر في طوافه، لم يجزه[٢]؛ لأنه من البيت. خلافاً لأبي حنيفة[٣].

لنـــا:

- ما روى عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: (من أراد الطواف بالبيت، فليطف بالحجر، فإن الله يقول: ﴿ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ

(١) رواه بنحوه الدارمي ١/ ٣٧٤ [١٨٥٤]، وابن حبان ٩/ ١٤٣، ١٤٤ [٣٨٣٦]، ورواه مع اختلاف في اللفظ الترمذي ٣/ ٢٨٤ [٩٦٠]، وابن خزيمة ٤/ ٢٢ [٢٧٣٩]، والحاكم ١/ ٤٥٩، وابن الجارود في المنتقى ٢/ ٨٧ [٤٦١]، والحديث صححه ابن خزيمة، والحاكم، وحسنه ابن حجر كما في الإرواء ١/ ١٥٥.

ووجه الاستدلال من هذا الحديث على جواز قراءة القرآن في الصلاة من غير كراهة أن فيه تشبيه الطواف بالصلاة، والقراءة لا تكره في الصلاة، فكذلك في الطواف. انظر: المغني ٥/ ٢٢٤.

(٢) انظر: مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٦٢١، والمغني ٥/ ٢٢٩ و٢٣٠، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ٢/ ٥٩٤، والمبدع ٣/ ٢٢٠.

وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٩، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٣١.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٣٣، والمجموع ٨/ ٢٥.

(٣) في قوله: إن طاف مخترقاً الحجر، وكان بمكة أتى بما ترك، وأجزأه طوافه، وإن كان رجع إلى أهله فعليه دم، وطوافه صحيح. انظر: المبسوط ٤/ ٤٦، وبدائع الصنائع ٢/ ١٣٢.

الْعَتِيقِ ﴾ [(١)]) [(٢)] .

ـ ولأنه لم يشتمل على جميع البيت بطوافه، فلم يجزه، كما لو طاف ببعض البيت.

[تعيين النية في الطواف الواجب]

[٥٤٢/٢٣] **مسألة**: الطواف الواجب يفتقر إلى نية، ومتى طاف ونوى أنه تطوع، لم يجزه [(٢)] . خلافاً لأكثرهم [(٣)] .

لنـــا:

ـ أنها عبادة واجبة تتعلق بالبيت، فاعتبرت النية فيها، كالصلاة [(٤)] .

---

(١) سورة الحج . من الآية : (٢٩).

(٢) لم أجد هذا الحديث مرفوعاً إلى النبي ﷺ ، وإنما وجدته موقوفاً على ابن عباس ولفظه : «الحجر من البيت، لأن رسول الله ﷺ طاف بالبيت من ورائه، وقال الله : ﴿ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ ﴾ » ابن خزيمة ٤/ ٢٢٢ و٢٢٣ [٦٧٤٠]، والحاكم ١/ ٤٦٠ . وقال : «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه»ا . هـ . ، والبيهقي ٥/ ٩٠ . رواه مختصراً: الشافعي في الأم ٢/ ١٧٦ ، وعبدالرزاق ٥/ ٥٧ [٨٩٨٥].

(٣) إذ لابد من تعيين النية في الطواف الواجب . انظر: الهداية ١/ ١٠٣، والمستوعب ٤/ ٢٤٨، والشرح الكبير ٢/ ٢٤٩، والمنح الشافيات ١/ ٣١٨.

(٤) في قولهم : لا يشترط تعيين النية في الطواف الواجب، بل لو طاف ناوياً به التطوع، وعليه طواف الإفاضة، انصرف طوافه إلى الواجب.

انظر للحنفية: المبسوط ٤/ ٣٧، وبدائع الصنائع ٢/ ١٢٨ و١٢٩ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٦٢.

وانظر للشافعية : المجموع ٨/ ١٦ و١٨ ، وهداية السالك ٢/ ٤٧٤، ومغني المحتاج ١/ ٤٨٧ .

[٥٤٣/٢٤] **مسألة** : إذا وقف قبل الزوال أجزأه، وعليه دم [١] . [الوقوف بعرفة قبل الزوال]

خلافاً للشافعي، وأبي حنيفة / في قولهما : من وقف، ودفع قبل [٧٥/أ] الزوال، بطل حجه [٢] .

وخلافاً لمالك في قوله: لا يجزئه إلا أن يجمع بين الليل والنهار، ومتى لم يجمع بطل حجه [٣] .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (من وقف موقفنا هذا من ليل أو نهار، فقد تم حجه، وقضى تفثه) [٤] .

---

(١) انظر: الهداية ١/ ١٠٢، والمستوعب ٤/ ٢٣١ ـ ٢٣٣، والإنصاف ٤/ ٢٩ و٣٠.

(٢) انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ١٢٥ و١٢٦، والمسلك المتقسط ص: ١٣٧.

وانظر للشافعية: المجموع ٨/ ١٠١ و١٢٠، وهداية السالك ٣/ ١٠٠٩.

(٣) انظر: الإشراف ١/ ٢٣١، وتنوير المقالة ٣/ ٤٥٥ و٤٥٨، ومنح الجليل ١/ ٤٧٥.

(٤) الحديث بهذا اللفظ لم أجده، وظاهره يفيد أن النبي ﷺ قال هذا الكلام، وهو في عرفات؛ لأن الوقوف بها ليلاً أو نهاراً به يتم الحج، لكن المعروف من حديث عروة بن مضرس الطائي خلاف ذلك، حيث روى أبو داود ص/ ١٩٦ [١٩٥٠]، والترمذي ٣/ ٢٢٩ [٨٩١]، والنسائي ٥/ ٢٦٣ [٣٠٤١]، وابن ماجه ١٠٠٤ [٣٠١٦]. عن عروة بن مضرس الطائي قال: أتيت رسول الله ﷺ بالمزدلفة، حين خرج إلى الصلاة، فقلت: يا رسول الله إني جئت من جبلي طيء، أكللت راحلتي، وأتعبت نفسي، والله ما تركت من جبل إلا وقفت عليه، فهل لي من حجٍ؟=

ـ ولأنه وقف بعرفة فأجزأه، كما لو وقف بعد الزوال.

[٥٤٤/٢٥] **مسألة**: لا تستحب الخطبة يوم السابع من العشر [(١)] .

[الخطبة يوم السابع]

خلافاً لأكثرهم في قوله: هو مسنون [(٢)] .

لنـــا:

ـ أنه يوم لا يفعل فيه شيء من مناسك الحج، فلم تستحب فيها الخطبة، دليله: اليوم الخامس والسادس.

[٥٤٥/٢٦] **مسألة**: إذا أذن لعبده في الإحرام، فليس له فسخه بعد

[فسخ السيد حج عبده بعد إذنه له]

= فقال رسول الله ﷺ: (من شهد صلا تناهذه، ووقف معنا حتى ندفع، وقد وقف بعرفة قبل ذلك ليلاً أو نهاراً، فقد تم حجه، وقضى تفثه) هذا لفظ الترمذي، وقال عقيبه: «هذا حديث حسن صحيح» ا.هـ.

فهذا الحديث نص بيِّن في أن النبي ﷺ قال هذا الكلام، وهو في مزدلفة، خلافاً لما يفهم من سياق المؤلف للحديث. إلا أن يكون سَقْطٌ حصل في النص.

(١) انظر: المستوعب ٤/ ٢٢٥، والفروع ٣/ ٥٠٧، والمنح الشافيات ١/ ٣٢١و٣٢٢.

(٢) انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٣، والمسلك المقسط ص: ١٢٥.

وانظر للمالكية: التفريع ١/ ٣٥٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٤٣.

وانظر للشافعية: المجموع ٨/ ٨٢، وهداية السالك ٣/ ٩٦٧.

ذلك [١] . خلافاً لأبي حنيفة [٢] .

لنـــا :

ـ أنه عقد من العقود، فإذا أذن له سيده لم يملك فسخه بعد ذلك، كعقد النكاح .

[الفدية على من تجاوز الميقات فأحرم بعد أن صار أهلاً للحج]

[٥٤٦/٢٧] **مسألة** : إذا اجتاز الذمي بالميقات، ثم أسلم بعد اجتيازه، وأحرم دونه، وجب عليه الدم في أصح الروايتين [٣] . خلافاً لأبي حنيفة [٤] .

---

(١) أي ليس للسيد تحليل عبده من الإحرام بعد ذلك . انظر : المستوعب ٤/ ٣١٢، والكافي لابن قدامة ١/ ٣٨٣، والمغني ٥/ ٤٧، وكشاف القناع ٢/ ٣٨٣ .

وهذا مذهب المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٣/ ٢٠٦ .

وانظر للشافعية : المجموع ٧/ ٤٣، وهداية السالك ٣/ ١٢٩٨ .

(٢) في قوله : يجوز له تحليله من الإحرام لكن مع الكراهة . انظر بدائع الصنائع ٢/ ١٨١، والمسلك المتقسط ص : ٢٧٥ .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٢٩٩ و٣٠٠، والمغني ٥/ ٧١ و٧٢، والإنصاف ٣/ ٤٢٧ و٤٢٨ . وذكر المرداوي أن الصحيح من المذهب الرواية الأخرى التي لا توجب الدم على الكافر إذا تجاوز الميقات، ثم أسلم وأحرم من موضعه . والقول بوجوب الدم هو مذهب الشافعية . انظر : حلية العلماء ٣/ ٢٧٣، وهداية السالك ٢/ ٤٧١ .

(٤) في قوله : لا يجب عليه دم . وهذا مذهب المالكية .

انظر : للحنفية : المبسوط ٤/ ١٧٣، والمسلك المتقسط ص : ٦١ .

وانظر للمالكية : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢٤، ومنح الجليل ١/ ٤٦٠ و٤٦١ .

لنـــا :

أنه حر، بالغ، عاقل، لا يتكرر دخوله، لا يبغي القتال، فإذا اجتاز بالميقات، وأحرم دونه، وجب عليه الدم، دليله: المسلم.

[٥٤٧/٢٨] **مسألة** : إذا دخل مكة محلاً [١]، فإنه يلزمه الإحرام منها بحج أو عمرة، فإن حج من سنته [٢] سقط عنه ذلك [٣]، وحجة الإسلام إن كانت عليه، وإن أخر ذلك [٤]، وجب عليه القضاء لما وجب عليه بالإحرام [٥]، وحجة الإسلام إن كانت عليه، ويكون عليه دم لمجاوزته الميقات محلاً [٦] ـ خلافاً

[مايلزم من دخل مكة محلاً]

---

(١) وهو ليس من أصحاب الحوائج المتكررة، ولا ناوياً لقتال، ولا مريداً للنسك.

(٢) أي: من زمانه ذلك الذي دخل فيه مكة محلاً.

(٣) أي: النسك الذي لزمه بدخول مكة.

(٤) بأن لم يحرم من مكة بحج، ولم يأت بعمرة. حتى دخلت السنة الثانية.

(٥) من حج أو عمرة.

(٦) وهذا اختيار القاضي من الحنابلة، وهو مذهب الحنفية، وأما المذهب عند الحنابلة، فهو: أن من تجاوز الميقات بغير إحرام لا يلزمه القضاء، لأن الإحرام شرع تحية للحرم، فإذا لم يؤت به سقط، كتحية المسجد.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٢٩٨ و٢٩٩، والمستوعب ٤/ ٣٤ و٣٥ و٣٩ و٤٠، والمغني ٥/ ٧٢، والفروع ٣/ ٢٨١ و٢٨٢.

وانظر للحنفية: المبسوط ٤/ ١٧١ و١٧٢، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ١٣٦ و١٤٢، وبدائع الصنائع ٢/ ١٦٤ ـ ١٦٦.

لمالك / [١] والشافعي [٢] ـ ؛ لأنه قد لزمه الإحرام، فوجب عليه القضاء، [٧٥/ ب]
كما لو نذر ذلك.

[إدخال العمرة على الحج، أو العكس]

[٥٤٨/٢٩] مسألة : لا يجوز إدخال العمرة على الحج، ويجوز إدخال الحج على العمرة[٢]. خلافاً لأبي حنيفة، وأحد قولي الشافعي [٣].

---

(١) في قوله: إن من تجاوز الميقات، فدخل مكة محلاً، أثم، ولا دم عليه على المشهور، ولا قضاء. انظر: التلقين ص: ٦٣، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٠ و٣٨١، ومواهب الجليل ٣/ ٤٢.

(٢) في قوله: يستحب لمن أراد دخول مكة أن يحرم، فإن لم يفعل فلا يلزمه دم، ولا قضاء. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٧٢، والمجموع ٧/ ١٣ و ١٦، وهداية السالك ٢/ ٤٦٨.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٩٠، والمستوعب ٤/ ٥٢ و٥٣، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ٥٥٦ و٥٦٧.

وهذا مذهب المالكية. انظر: التلقين ص: ٥٧ و٥٨، وبداية المجتهد ١/ ٣٤٨، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٣٣٤.

(٣) في أنه يجوز إدخال الحج على العمرة، كما يجوز إدخال العمرة على الحج قبل الوقوف بعرفة، إلا أن المصحح عند الشافعية قول الشافعي الجديد بعدم جواز إدخال العمرة على الحج، كما أن الحنفية وإن أجازوا إدخال العمرة على الحج، إلا أنهم نصوا على كراهته.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٦١، وبدائع الصنائع ٢/ ١٦٧، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٣٠.

وانظر للشافعية: المهذب مع المجموع ٧/ ١٧٠ ـ ١٧٣، وحلية العلماء ٣/ ٢٥٩، وهداية السالك ٢/ ٥٤٠ و٥٤١.

لنـــا :

ـ أن الحج آكد من العمرة؛ لأنه مجمع عليه، والعمرة مختلف فيها، فلهذا جاز إدخال القوي على الضعيف، ولم يجز [١] إدخال الضعيف على القوي، كالنكاح وملك اليمين، لا يجوز له شراء امرأته فيطؤها بملك اليمين، ويجوز إدخال عقد النكاح على ملك اليمين.

[٥٤٩/٣٠] **مسألة** : إذا فسد الحج بالوطء لم يخرج منه، ووجب المضي فيه [٢] . [إتمام الحج الفاسد]

خلافاً لداود في قوله: لا يجب المضي فيه [٣] .

لنـــا :

ـ قوله تعالى ـ: ﴿ وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾ [٤] ، وهذا عام [٥] .

(١) في الأصل: ـ يجوز ـ.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٩٥، والمغني ٥/ ٢٠٥، والإنصاف ٣/ ٤٩٥.
وهذا مذهب الحنفية، والشافعية.
انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ٢١٨، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٥٨ و ٥٥٩.
وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣١٠، والمجموع ٧/ ٣٨٧ و٣٨٨.
وأما مالك، فمذهبه وجوب المضي في الحج الفاسد بالوطء، إذا كان الإفساد بعد الوقوف بعرفة، وأما إذا حصل الفساد قبل الوقوف بعرفة، فإنه يتحلل من إحرامه بعمرة. انظر: الإشراف ١/ ٢٣٥، والشرح الصغير ٢/ ٤١٤ و٤١٥.

(٣) انظر: هذا القول منسوباً لداود في الإشراف ١/ ٢٣٥، والمجموع ٧/ ٣٨٨، والمغني ٥/ ٢٠٥.

(٤) سورة البقرة. من الآية: (١٩٦).

(٥) يشمل الحج الصحيح والفاسد.

ـ ولأن الوطء معنى يوجب القضاء، فلم يمنع من المضي في الحج، كالفوات (١).

[مـا يترتب على الوطء بعد الرمي وقبل الطواف]

[٥٥٠/٣١] **مسألة**: إذا وطئ بعد الرمي، وقبل الطواف، فسد ما بقي من إحرامه، ويجب عليه إعادة الإحرام للطواف، ويتحلل منه بعمل عمرة (٢).

خلافاً للشافعي في قوله: لا يفسد، ويمضي في طوافه، وعليه دم (٣).

---

(١) كما أنه قد وردت آثار عن بعض الصحابة، قضوا فيها بوجوب المضي في الحج الفاسد، كما ورد عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ في رجل وقع على امرأته، وهو محرم قال: «اقضيا نسككما وارجعا إلى بلدكما، فإذا كان عام قابل، فاخرجا حاجين، فإذا أحرمتما فتفرقا، ولا تلتقيا حتى تقضيا نسككما، وأهديا هدياً».

رواه البيهقي ٥/ ١٦٧ وقال النووي: «إسناده صحيح» ا.هـ. المجموع ٧/ ٣٨٦.

(٢) هذا اختيار القاضي وأصحابه، واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وهو مذهب المالكية. والمذهب عند الحنابلة: أنه لا يلزمه الإتيان بعمرة، بل يحرم من الحل ويأتي ببقية أعمال الحج.

انظر للحنابلة: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٤٥، والمستوعب ٥/ ١٣١ و١٣٢، والمغني ٥/ ٣٧٥ و٣٧٦، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ٢/ ٢٣٨ ـ ٢٤٢، والإنصاف ٣/ ٥٠٠، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٢.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٥، والاستذكار ١٢/ ٣٠٤، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٦٩ و٧٠.

(٣) انظر: حلية العلماء ٣/ ٣١١، والمجموع ٧/ ٤٠٧ و٤٠٨.

وأما الحنفية، فمذهبهم كمذهب الشافعية في عدم فساد الإحرام بالوطء بعد الرمي، وقبل الطواف، إلا أن الواجب عليه عند جمهور الحنفية بدنة إذا كان الوطء =

لنـــا :

ـ أن من شرط صحة الطواف أن يكون يفعل له إحراماً، وهذا ـ بالوطء ـ قد أفسد الإحرام، فتجب عليه إعادته (١) .

[أثر الإنزال بتقبل أو وطء دون الفرج في إفساد الحج]

[٥٥١/٣٢] مسألة : إذ وطئ دون الفرج فأنزل، أو قبّل فأنزل، فسد حجه في أصح الروايتين (٢) .

=قبل الحلق، وشاة إذا كان الوطء بعد الحلق، وأطلق بعض محققيهم وجوب البدنة في الحالين. انظر: فتح القدير ٣/ ٤٨، وتبيين الحقائق ٢/ ٥٨، والمسلك المتقسط ص: ٢٢٨ و٢٢٩، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٦٠ .

(١) كما استدل من أوجب العمرة بما روى مالك في الموطأ ١/ ٣٨٤ [١٥٦]، عن عكرمة ـ قال: لا أظنه إلا عن ابن عباس ـ أنه قال: «الذي يصيب أهله قبل أن يفيض يعتمر، ويهدي».

تنبيه: للحنابلة القائلين بوجوب العمرة في هذه الحالة. قولان في معنى المجيء بعمرة:

أحدهما: «أن المعنى أنه يحرم للطواف، والسعي، وهي أفعال العمرة، فالمعنى أنه يأتي في إحرامه بأفعال العمرة.

والثاني: أنه يحرم بنفس العمرة، حتى لا يكون إحرامه لمجرد الطواف والسعي الذي هو فعل من أفعال الحج، بل يحرم بنسك كامل، ويجعل ما بقي من الحج داخلاً في أثنائه. وهذا أجود، وعلى ذلك فيأتي بعمرة تامة يتجرد لها، ويهل من الحل، ويطوف ويسعى، ويقصر، أو يحلق، ويعتقد أن هذه العمرة قائمة مقام ما بقي عليه، وأن طوافها هو طواف الحج الذي كان عليه» ا. هـ . بتصرف من شرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ٢/ ٢٤٢ و ٢٤٣ .

(٢) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٩١، والهداية ١/ ٩٥، والمستوعب ٤/ ١٢٩، والإنصاف ٣/ ٥٠١ و٥٠٢، وفيه أن المذهب عدم فساد الحج بذلك. =

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهم: لا يفسد [١] .

لنـــا :

ـ أنها عبادة تفسد بالوطء / في الفرج بالإنزال، ففسدت بالمباشرة مع الإنزال، أصله: الصوم. [٧٩/أ]

[الواجب في إفساد العمرة]

[٥٥٢/٣٣] **مسألة** : إذا أفسد العمرة، وجب عليه دم [٢] .

خلافاً للشافعي في قوله: يجب بدنة [٣] .

لنـــا :

ـ أن الحـــج عبـادة تجب فـيـهـا الكفـارة العظمى فـلم تجـب [في]

= والقول بفساد الحج في هذه الصورة هو مذهب المالكية. انظر: الإشراف ١/ ٢٣٤، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٦٨.

(١) انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٦٧، وبدائع الصنائع ٢/ ٢١٦، وإرشاد الساري ص: ٢٢٥.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣١٥، وهداية السالك ٢/ ٦٣٠.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٩٥، والمغني ٥/ ٣٧٣ و٣٧٤، والإنصاف ٣/ ٥٢١.

وهذا مذهب الحنفية، والمالكية.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٦٧، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٦٥.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٩٩، والاستذكار ١٢/ ٢٩٤، وبداية المجتهد ١/ ٣٨٧، والشرح الصغير ٢/ ٤٤٥ و٤٤٦. والأصل عند المالكية أن الواجب في إفساد الحج أو العمرة هدي، والأفضل فيه الإبل ثم البقر ثم الشاة.

(٣) انظر: حلية العلماء ٣/ ٣١٥، والمجموع ٧/ ٣٨٩.

أجناسها [١] تلك الكفارة، أصله: الصيام [٢] .

[تعدد الدم بوطء القارن]

[٥٥٣/٣٤] **مسألة**: إذا وطئ القارن، وجب عليه دم القران، ودم الوطء [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يسقط دم القران [٤] .

لنـــا:

- أن كل ما وجب في القران الصحيح، وجب في القران الفاسد، كالطواف، والسعي، وغيره.

---

(١) أي: أجناس تلك العبادة التي هي الحج، والمراد بأجناسها العمرة، فإنها من جنس الحج.

(٢) حيث تجب الكفارة العظمى بالوطء في الصيام الفرض، ولا تجب بالوطء في الصيام النفل.

(٣) انظر: المستوعب ٤/ ١٣٩، و١٤٠، والمغني ٥/ ٣٧٤، وشرح العمدة - قسم المناسك - ٢/ ٢٦١ و٢٦٢، والإنصاف ٣/ ٤٤٣.

وهذا مذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: التفريع ١/ ٣٥٠، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٩٨.

وانظر للشافعية: المجموع ٧/ ٣٩١ و٣٩٢. وهداية السالك ٢/ ٦٣٦ و٦٣٧.

(٤) إذا كان الوطء مفسداً للحج، بأن كان قبل الوقوف بعرفة، ويلزمه على هذا شاتان؛ لأنه محرم بإحرامين. وأما إذا كان الوطء غير مفسد للحج - عند الحنفية - كما لو وقع بعد الوقوف بعرفة، وقبل الحلق مثلاً، فيلزمه في هذه الحالة بدنة لوطئه، وشاة لجنايته على إحرام العمرة؛ لأن إحرامه بالعمرة باق، وعليه كذلك دم القران.

انظر: المبسوط ٤/ ١١٩، وبدائع الصنائع ٢/ ٢١٩، والمسلك المتقسط ص: ٢٢٧ و٢٢٨.

[مايجب بتلف لحم الهدي بعد ذبحه]

[٥٥٤/٣٥] **مسألة** : إذا ذبح الهدي فتلف لحمه ، أجزأه ، ولا ضمان عليه (١) ـ خلافاً للشافعي (٢) ـ؛ لأنه قد تعين [للمساكين] (٣) بذبحه ، فلم يجب عليه الضمان بتلفه بغير فعله ، دليله : إذا نذر أن يتصدق بدراهم بعينها ، أو ثوب ، فتلف بغير فعله .

[انقلاب الإحرام بالحج بفواته إلى عمرة]

[٥٥٥/٣٦] **مسألة** : إذا فات الحج ، انقطع إحرامه بالحج ، وانقلب إلى عمرة ، فيُجْعل محرماً بعمرة يأتي بأفعالها (٤) .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : [لا] ينقطع إحرامه ، ويأتي بعمل عمرة يتحلل بها (٥) .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ١٠٩ ، والمغني ٥/ ٤٣٥ ، والمبدع ٣/ ٢٩١ ، والإنصاف ٤/ ٩٣ و٩٦ و٩٧ .

وهذا مذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : المسلك المتقسط ص : ٢٦١ .

وانظر للمالكية : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٩١ ، والشرح الصغير ٢/ ٤٥٨ .

(٢) في قوله : يضمن . انظر : المجموع ٨/ ٣٨١ ، وروضة الطالبين ٣/ ١٨٨ .

(٣) في الأصل : ـ للمالكين ـ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٠٧ ، والمستوعب ٤/ ٢٩٣ ـ ٢٩٥ ، والمغني ٥/ ٤٢٦ ، والإنصاف ٤/ ٦٢ و٩٣ ، والمنح الشافيات ١/ ٣٢٢ و٣٢٣ ،

(٥) انظر للحنفية : المبسوط ٤/ ١٧٤ و١٧٥ ، وبدائع الصنائع ٢/ ٢٢٠ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبدالبر ١/ ٤٠١ ، ومواهب الجليل ٣/ ٢٠٠ و٢٠١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٩٥ .

وانظر للشافعية : المجموع ٨/ ٢٨٧ و٢٩٠ ، وهداية السالك ٣/ ١٣١٠ و١٣١١ .

وفائدة الخلاف: أن عندنا لو أراد أن يحرم بحج عامها جاز له، ولو أراد الإحرام بعمرة لم يجز؛ لأنه يدخل عمرة على عمرة. وعندهم لا يجوز أن يحرم بالحج؛ لأنه يدخل على حج.

لنـــا:

- قوله ﷺ: (من لم يدرك فعليه دم، ويأت بعمرة، وعليه القضاء)[1]

- ولأنه يأتي بأفعال عمرة، فكان محرماً بعمرة، دليله: إذا أحرم بها ابتداءً.

[٥٥٦/٣٧] **مسألة**: إذا قتل الصيد خطأ / وجب عليه الجزاء[2]. [٧٦/ب] [الواجب في قتل الصيد خطأ]

خلافاً لداود في قوله: لا يجب إلا بقتله عمداً[3].

---

(١) رواه ابن أبي شيبة عن عطاء مرسلاً ولفظه: (من لم يدرك فعليه دم، ويجعلها عمرة، وعليه الحج من قابل) مصنف ابن أبي شيبة ـ الجزء المطبوع حديثاً ـ ص: ٢٢٥. والحديث قال عنه عبدالحق: «إنه مرسل وضعيف»ا.هـ. كما نقل ذلك عنه الزيلعي في نصب الراية ٣/ ١٤٦.

(٢) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٩٤، والمستوعب ٤/ ١٥٣ و١٥٤، والمغني ٥/ ٣٩١ و٣٩٢، والإنصاف ٣/ ٥٢٨. وهذا مذهب الجمهور.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٠، والمسلك المتقسط ص: ٢٥٦.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٩، والشرح الصغير ٢/ ٤٢٤.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٩٦، والمجموع ٧/ ٣٢٠ـ ٣٢٢.

(٣) انظر هذا القول منسوباً لداود في: الإشراف ١/ ٢٣٩، وحلية العلماء ٣/ ٢٩٧.

لـنـــا :

ـ أنه حـيـوان تجب الكفـارة بقـتله [عـمـداً]، فـوجـبت بقـتله خطأ؛ كالآدمي [١] .

[الواجب في قـتل الصيد الصغير]

[٥٥٧/٣٨] مسألة : إذا قتـل صيـداً صـغيراً، وجـب عليه مـثله من النعم [٢] .

خلافاً لمالك في قوله : يجب عليه كبير يصلح للهدي [٣] .

---

(١) كـما أنه قد وردت آثار عن بعض الصحابة والتابعين، في عدم التفريق بين العمد والخطأ في قتل الصيد، وقد ذكر طائفـة منها شـيخ الإسلام في شرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ٢/ ٤٠٠ ـ ٤٠٢، وقال : «فـقـد ذكـر هـولاء التـابعـون : مضـي السنة، والإجماع بالكفارة في الخطـأ ، والسنة إذا أطلقـت فإمـا سـنة رسول الله ـ ﷺ ـ أو سنة الخلفاء الراشدين، وبكل حال فذلك حجة يجب اتباعه» ا . هـ . شرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ٢/ ٤٠١ .

(٢) انظر : الـهـداية ١/ ٩٦، والمسـتوعب ٤/ ١٦٣، والمغني ٥/ ٤٠٥ و ٤٠٦، والإنصاف ٣/ ٥٣٧ .

وهذا مذهب الشافعية. انظر : المجموع ٧/ ٤٣١، وهداية السالك ٢/ ٦٩١ .

(٣) انظر : التفريع ١/ ٣٢٨، والإشراف ١/ ٢٤٠، والشرح الصغير ٢/ ٤٣٧ .

وأما الحنفية، فمذهبهم أن الصيد مضمون بالقيمة، ثم إذا بلغت قيمته ثمن هدي، فقـاتل الصيـد بالخيار : إن شـاء أهدى، وإن شـاء أطعم، وإن شـاء صام، وإذا اختار القاتل في هذه الحالة الهدي، فيشترط أن يكـون مما يجوز أن يضحى به، وعلى هذا فـلا يجزئ الصـغير من النعم عن الصـغير من الصـيد. انـظـر : بدائع الصنائع ٢/ ١٩٨ و ٢٠٠، والمسلك المتقسط ص : ٢٥٨ .

لنـــا :

ـ أنه مضمون باليد، والجناية، فاختلف بكبره ، وصغره، كسائر المتلفات [١] .

[ثبوت الأرش بقطع شيء من الصيد أو جرحه]

[٥٥٨/٣٩] **مسألة** : إذا قطع شيئاً من الصيد، أو جرحه، وجب عليه أرش ذلك [٢] . خلافاً لمالك، وداود [٣] .

لنـــا :

ـ أنه جملة مضمونة، فإذا تلف بعضها كان مضموناً، كالآدمي .

---

(١) ثم إن قوله ـ تعالى ـ: ﴿ **فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ** ﴾ سورة المائدة من الآية : (٩٥). يدل على جواز الصغير من النعم عن الصغير من الصيد؛ لأن مثل الصغير صغير.

كما أن الصحابة رضي الله عنهم قضوا في الأرنب بعناق، وفي اليربوع بجفرة. روى ذلك مالك في الموطأ ١/ ٤١٤ [٢٣٠] عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ. قال النووي : «فدل على أن الصغير يجزئ، وأن الواجب يختلف باختلاف الصغير والكبير» ا . هـ. المجموع ٧/ ٤٣٩ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٩٧، والمستوعب ٤/ ١٧٣ ، والإنصاف ٣/ ٥٤٥ .

وهذا مذهب الحنفية، والشافعية .

انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٢/ ٢٠٥ ، والمسلك المتقسط ص : ٢٤٢ .

وانظر للشافعية : المجموع ٧/ ٤٣٢ ، وهداية السالك ٢/ ٦٩٢ .

(٣) في قولهما : لا ضمان عليه في ذلك .

انظر للمالكية : المدونة ١/ ٤٣٨ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٧٦ .

وانظر هذا القول منسوباً لداود في حلية العلماء ٢/ ٣٢٠ .

تنبيه : الخلاف في هذه المسألة ، إنما هو فيما إذا جرح الصيد جراحة غير مميتة ، أو قطع من الصيد شيئاً لا يزول به امتناعه .

[أكل المحرم مما صيد له]

[٥٥٩/٤٠] **مسألة** : إذا أكل المحرم من صيد صِيدَ لأجله، وجب عليه الضمان (١) . خلافاً لأحد قولي الشافعي (٢) .

لنــا :

ـ أنه إتلاف ممنوع منه لحرمة الإحرام ، فوجب عليه الضمان، كما لو قتله.

[الأكل من الصيد إذا ذبح في الحرم]

[٥٦٠/٤١] **مسألة** : إذا ذبح الحلال صيداً في الحرم، حرم أكله (٣) .

---

(١) انظر : المستوعب ٤/ ١٠٣ و١٠٤ ، والمغني ٥/ ١٣٩ ، والإنصاف ٣/ ٤٧٨ .

وهذا مذهب المالكية : انظر : الإشراف ١/ ٢٤٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٧٨، وقد ذكر ابن عبدالبر في الكافي ١/ ٣٩٠ أن الجزاء على الآكل في هذه الحالة، على وجه الاستحباب لا الوجوب.

وأما الحنفية ، فمذهبهم ابتداءً جواز أكل المحرم من الصيد الذي صيد لأجله. انظر : فتح القدير ٣/ ٩٢ ، والمسلك المتقسط ص : ٢٥٤ .

(٢) لا ضمان عليه، وهو القول الجديد للشافعي . انظر : المجموع ٧/ ٣٠٣، وهداية السالك ٢/ ٦٧٠ .

(٣) انظر : المستوعب ٤/ ١٨١ ، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ٢/ ١٥٧ ، وكشاف القناع ٢/ ٤٦٩ .

وهذا مذهب المالكية، والشافعية .

انظر للمالكية : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٧٨، والشرح الصغير ٢/ ٤٣١ و ٤٣٢ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٣٢١ ، والمجموع ٧/ ٣٠٤ و٤٤٢ .

خلافاً لأبي حنيفة[١].

لنـــا:

ـ أن حرمة الحرم، كحرمة الإحرام، بدليل أن كل واحد منهما يضمن بالجزاء.

ـ ولأن الإحرام يحرم الأكل، كذلك الحرم.

[ضمان صيد الحرم بالدلالة]

[٥٦١/٤٢] مسألة: صيد الحرم مضمون بالدلالة[٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٣] ـ؛ لأنه مضمون بالجزاء، فكان مضموناً [بالدلالة] كالإحرام.

[اشتراك المحرم والمحل في قتل الصيد]

[٥٦٢/٤٣] مسألة: إذا اشترك المحرم والمحل في قتل الصيد[٤]،

---

(١) لم أجد لأبي حنيفة قولاً في المسألة، وإنما نقل عن بعض أصحابه القول بجواز الأكل، وأكثرهم على أنه لا يجوز الأكل من صيد الحرم؛ لأنه ميتة. انظر: الجوهرة النيرة ١/ ٢١٦، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٧١.

(٢) سواء كان الدال في الحل أم الحرم على الصحيح من المذهب. كما يستوي في ذلك المحرم والحلال، ويكون الضمان على الدال والقاتل جزاءً واحداً. انظر: المغني ٥/ ١٨١، والإنصاف ٣/ ٥٤٨، والمنح الشافيات ١/ ٣١٤.

(٣) في قوله: لا ضمان على الدال في صيد الحرم، إلا إذا كان محرماً فعليه كما على القاتل جزاء كامل. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٢٠٨، والمسلك المتقسط ص: ٢٤٦ و٢٤٧.

وأما المالكية، والشافعية، فلا ضمان عندهم بالدلالة.

انظر للمالكية: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٧٧، والشرح الصغير ٢/ ٤٢٩.

وانظر للشافعية: المجموع ٧/ ٣٠٠.

(٤) وكان الصيد غير حرمي.

وجب على المحرم جميع الجزاء [١].

خلافاً للشافعي في قوله: يجب عليه نصف الجزاء [٢].

لنـــا:

- أن هذا محرم وجد منه إتلاف الصيد، فإذا لم يجب على غيره شيء، وجب عليه جميع الجزاء، كما لو قتله وحده.

[٧٧/أ] [إرسال المحرم الصيد من يده الحكمية]

[٥٦٣/٤٤] مسألة:/ لا يجب على المحرم أن يرسل الصيد إذا كان في يده [٣]. خلافاً للشافعي [٤].

(١) انظر: الهداية ١/ ٩٧، والمغني ٥/ ٤٢١ و ٤٢٢، والإنصاف ٣/ ٤٧٧.
وهذا مذهب المالكية، انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٩١، وحاشية الدسوقي ٢/ ٧٦. وأما الحنفية، فلم أقع لهم على نص في المسألة بعينها، ولكن مقتضى مذهبهم: وجوب جزاء كامل على المحرم؛ لأنهم ذكروا فيما إذا اشترك محرمون في قتل صيد، فعلى كل واحد منهم جزاء كامل، فإذا كانت مشاركة من يعد فعلهم جناية توجب تعدد الجزاء على كل واحد، فوجوب الجزاء الكامل على المحرم إذا كان شريكه ممن لا يعد فعله جناية من باب أولى. انظر: فتح القدير ٣/ ١٠٥ و ١٠٦، والفتاوى الهندية ١/ ٢٤٩.

(٢) انظر: المجموع ٧/ ٤٣٦ و٤٣٧، وهداية السالك ٢/ ٦٧٦.

(٣) الحكمية بأن كان مالكاً له قبل الإحرام في بيته، أو في يد نائب له في غير مكانه، وأما يده المشاهدة، - بفتح الهاء - بأن كان حامله، أو حاملاً قفصاً هو فيه، أو كان في رحله، أو خيمته، فيلزمه إرسال الصيد منهما. انظر: الهداية ١/ ٩٤، والمستوعب ٤/ ١٠٠، والمغني / ٤٢٢ و ٤٢٣، والمطلع ص: ١٧٤ و ١٧٥.
وهذا مذهب الحنفية والمالكية.
انظر للحنفية: فتح القدير ٣/ ٩٨ و٩٩، والمسلك المتقسط ص: ٢٤٥ و٢٤٦.
وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٤٣، والشرح الصغير ٢/ ٤٢٠.

(٤) في قوله: عليه أن يرسل الصيد، وإن كان في يده الحكمية. انظر: المجموع ٧/ ٣٣٣، وروضة الطالبين ٣/ ١٥٠، وهداية السالك: ٢/ ٦٥٥.

لنـــا :

ـ أنه ممنوع من فعل في الصيد، وإذا كان في يده لم يكن فعل في الصيد، وأشبه لو جرحه قبل الإحرام، فسرى إلى نفسه بعد الإحرام.

[ضمان صيد الحرم، وشجره]

[٥٦٤/٤٥] **مسألة**: صيد الحرم، وشجره مضمون بالجزاء [(١)].

خلافا لمالك، وداود، ووافق مالك في الصيد [(٢)].

لنـــا :

ـ قوله ﷺ: (مكة حرم) أو (إن الله حرم مكة فلا يختلى [(٣)] خلاها [(٤)]، ولا ينفر [(٥)] صيدها، ولا يُعْضَد شجرها، ولا يسفك

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٩٧ و٩٨، والمستوعب ٤/ ١٨١و١٨٧، والإنصاف ٣/ ٥٤٨ و٥٥٥، وإلى هذا ذهب الحنفية، والشافعية.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٦٩ ـ ٧١، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ٢١٧.

وانظر للشافعية: حلية العلماء، ٣/ ٣٢٢، وهداية السالك ٢/ ٧١٠ و٧١٨.

(٢) انظر قول مالك في ضمان صيد الحرم، وعدم ضمان شجره في: الإشراف ١/ ٢٤١ و٢٤٢، والشرح الصغير ٢/ ٤٢٤ و٤٣٤. وانظر: قول داود في عدم ضمان صيد الحرم وشجره. في: الإشراف١/ ٢٤١، وحلية العلماء ٣/ ٣٢٢.

(٣) «لا يختلى خلاها». الخلا (مقصور): النبات الرطب الرقيق ما دام رطباً، واختلاؤه: قطعه»ا.هـ. النهاية ٢/ ٧٥.

(٤) تنفير الصيد: إزعاجه وتنحيته من موضعه. انظر: شرح صحيح مسلم للنووي ٩/ ١٢٦.

(٥) يعضد: «يقطع» النهاية ٣/ ٢٥١.

فيها دم [(١)] .

ـ ولأنه ممنوع من إتلافه لحرمة الحرم، فوجب به الجزاء، كالصيد .

[الضمان في إتلاف ما يملكه من شجر في الحرم]

[٥٦٥/٤٦] **مسألة** : إذا أتلف شجراً هو ملكه في الحرم، لم يجب عليه جزاؤه [(٢)] ـ خلافاً للشافعي [(٣)] ـ؛ لأنه ملكه، ومما ينبته الآدميون فلم يجب به الضمان، كالزرع .

---

(١) هذا الحديث جزء من خطبة النبي ﷺ يوم الفتح، وقد وردت بألفاظ متعددة، وأقرب الألفاظ إلى سياق المؤلف حديث ابن عباس الذي رواه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٥٥ [١٨٣٣] ومسلم ٢/ ٩٨٦ [١٣٥٣] ، ولفظ البخاري (إن الله حرم مكة، فلم تحل لأحد قبلي، ولا تحل لأحد بعدي، وإنما أحلت لي ساعة من نهار، لا يختلى خلاها، ولا يعضد شجرها، ولا ينفر صيدها . . . .) الحديث .

وأما النهي عن سفك الدم فيها، فجاء في حديث أبي شريح : (إن مكة حرمها الله، ولم يحرمها الناس، فلا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دماً . .) الحديث رواه البخاري ـ الفتح ـ ١/ ٢٣٨ [١٠٤]، ومسلم ٢/ ٩٨٧ [١٣٥٤] .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٩٨، والمغني ٥/ ١٨٥ و١٨٦، والإنصاف ٣/ ٥٥٣ .

وإلى هذا ذهب الحنفية، بل أجازوا كذلك قطع ما نبت بنفسه، إذا كان من جنس ما ينبته الناس . انظر : بدائع الصنائع ٢/ ٢١٠ و٢١١، والمسلك المتقسط ص : ٢٥٤ و٢٥٥، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٦٧ .

وأما المالكية، فلا ضمان عندهم في قطع شجر الحرم مطلقاً، كما تقدم في المسألة السابقة .

(٣) في قوله يجب الجزاء على من قطع شجر الحرم مطلقاً . انظر : المجموع ٧/ ٤٤٨، وهداية السالك ٢/ ٧١٨ و٧١٩ .

تنبيه : هذا وقد اتفق القائلون بالضمان في قطع شجر الحرم، على استثناء الشجر اليابس من وجوب الضمان، كما أشارت إليه المصادر السابقة .

[حرمة صيد المدينة وشجرها]

[٥٦٦/٤٧] **مسألة** : صيد المدينة، وشجرها محرم أيضاً[١]. خلافاً لأبي حنيفة[٢].

لنـــا :

ـ قولـه ﷺ : (إن إبراهيم حرم مكـة، وأنا حـرمت هـذه، فـلا يختلى خـلاهـا، ولا يُعْضَـد شـجـرهـا، ولا يقـتـل صـيـدهـا، ولا يقطـع عضَاههـا[٣])[٤].

ـ ولأنه أحد الحرمين، فضمن صيده، وشجره، كحرم مكة.

[الواجب في صيد المدينة وشجرها]

[٥٦٧/٤٨] **مسألة** : فإذا ثبت تحريم ذلك، فمتى فعله فاعل، أخذ

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٩٨، والمستوعب ٤/ ١٩٢ و١٩٣، والإنصاف ٣/ ٥٥٩.
وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٤٤، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٤٣٥ و٤٣٦.

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٣٢٣، وهداية السالك ٣/ ١٣٩٩.

(٢) في قوله : لا يحرم صيد المدينة وشجرها. انظر : المبسوط ٤/ ١٠٥، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٦٢٦.

(٣) العضاه : «جمع عضـة (بالتاء المربوطـة)، وهـو الشجـر العظيم الذي له شوك» ا.هـ. بتصرف من النهاية ٣/ ٢٥٥.

(٤) رواه بنحوه الإمام مسلم ٢/ ٩٩٢ [١٣٦٢] من حديث جابر، ولفظه : (إن إبراهيم حرم مكة، وإني حرمت المدينة ما بين لا بيتها، لا يقطع عضاهها، ولا يصاد صيدها).

سلبه [١] ، ويكون له [٢] .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : لا يكون مضموناً [٣] .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (من قطع منها [شيئاً] [٤] فخذوا سلبه [٥]) .

ـ وروي أن سعد بن أبي وقاص «رأى رجلاً قطع منها شجرة فأخذ سلبه / . فقيل له : أتأخذ سلبه ؟ فقال : نعم . طعمة أطعمنيها [٧٧/ ب]

---

(١) سلب الرجل : ما عليه ومعه من ثياب ، وسلاح ، ودابة . انظر : النهاية ٢/ ٣٨٧ .

وقد نص الحنابلة على أن الدابة لا تدخل في سلب القاطع والصائد هنا . انظر : المغني ٥/ ١٩٢ ، والإنصاف ٣/ ٥٦٠ .

(٢) هذه إحدى الروايتين في المذهب ، والرواية الثانية : لا جزاء في صيد الحرم ، وقطع شجره ، وهي المذهب عند الحنابلة . انظر : الهداية ١/ ٩٨ و٩٩ ، والمستوعب ٤/ ١٩٣و١٩٤ ، والإنصاف ٣/ ٥٥٩ و٥٦٠ ، والمنح الشافيات ١/ ٣٢٥ .

(٣) وهو المذهب عند الشافعية ، ومذهب المالكية .

انظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٣٢٣ ، والمجموع ٧/ ٤٨٠ و٤٩٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٤٤ ، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٤٣٥ و٤٣٦ .

(٤) في الأصل : ـ شيء ـ .

(٥) رواه أبو داود ٢/ ٢١٧ [٢٠٣٨] من حديث سعد بن أبي وقاص ولفظه : (من قطع منها شيئاً ، فلمن أخذه سلبه) وفي إسناده من لم يُسَمَّ ، لكن رواه أبو داود من طريق آخر موصولاً ، وبلفظ آخر ٢/ ٢١٧ [٢٠٣٧] . والحديث أصله في صحيح مسلم كما في التعليقة التالية .

رسول الله ﷺ»[١] .

ـ ولأن المدينة بقعة يحرم صيدها، فكان مضموناً بالجزاء، دليله: مكة.

ـ ولأنه لما جاز أن يأخذ سلبه ـ سلب من يصيده ـ جاز له أن يملكه[٢]، كالكافر إذا انفرد بقتله مسلم.

[تفضيل مكة على المدينة]

[٥٦٨/٤٩] **مسألة**: مكة أفضل من المدينة[٣]. خلافاً لمالك[٤].

لنـــا:

ـ أن مكة محل النسك، ولا يجوز أن تدخل إلا بالإحرام، والمدينة

(١) رواه بنحوه أبو داود ٢/ ٢١٧ [٢٠٣٧]، وحسنه النووي في المجموع ٧/ ٤٧٩. وأصل الحديث في صحيح مسلم ٢/ ٩٩٣ [١٣٦٤].

(٢) فيه رد على الشافعية في قولهم ـ تفريعاً على قول الشافعي القديم بأن في صيد حرم المدينة جزاءً ـ بأن سلب الصائد يكون لفقراء المدينة، أو لبيت المال، ولا يكون لمن وجده. انظر: المجموع ٧/ ٤٨١ و٤٨٢.

(٣) انظر: المستوعب ٤/ ٢٧٠، والمغني ٥/ ٤٦٤، والفروع ٣/ ٤٨٩، والإنصاف ٣/ ٥٦٢.

وإلى هذا ذهب الحنفية، والشافعية.

انظر للحنفية: المسلك المتقسط ص: ٣٥١، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٦٢٦.

وانظر للشافعية: الإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ٤٢٨ ـ ٤٣٠، والقرى لقاصد أم القرى ص: ٦٧٧.

(٤) في تفضيله المدينة على مكة. انظر: الإشراف ١/ ٢٤٤، والتمهيد ٦/ ١٨، والشرح الصغير ص/ ٦٣٣ و٦٣٤.

بخلاف ذلك [١] .

[ما يجب على المحصر]

[٥٦٩/٥٠] **مسألة** : الهدي واجب على المحصر [٢] . خلافاً لمالك [٣] .

لنـــا :

ـ قوله ـ تعالى ـ : ﴿ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ ﴾ [٤] .

---

(١) كما استدل من فضل مكة على المدينة بما رواه الترمذي ٥/ ٧٢٢ [٣٩٢٥]، والنسائي في الكبرى ٢/ ٤٧٩ [٤٢٥٢] ، وابن ماجه ٢/ ١٠٣٧ [٣١٠٨] عن عبدالله بن عدي بن الحمراء قال: رأيت رسول الله ﷺ واقفاً على الحزورة ، فقال : (والله إنك لخير أرض الله، وأحب أرض الله إلى الله، ولولا أني أخرجت منك ما خرجت). قال الترمذي : « هذا حديث حسن غريب صحيح»ا . هـ . ورواه الحاكم ٣/ ٧ وقال : «صحيح الإسناد على شرط الشيخين، ولم يخرجاه» ا . هـ . ووافقه الذهبي .

(٢) المحصر : من حبس عن البيت بعد إحرامه بمرض، أو عدو . انظر : المطلع ص : ٢٠٤ .

وانظر للحنابلة في إيجاب الهدي على المحصر : الهداية ١/ ١٠٧ ، والمغني ٥/ ١٩٤ و١٩٥ ، والإنصاف ٤/ ٦٧ و٦٨ .

وإلى وجوب الهدي على المحصر ذهب الحنفية ، والشافعية .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٧١ ، والمسلك المتقسط ص : ٢٧٦ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٣٥٥ ، و هداية السالك ٣/ ١٢٨٦ .

(٣) في قوله : الهدي غير واجب على المحصر . انظر : الكافي لابن عبد البر ١/ ٤٠٠ ، والإشراف ١/ ٢٤٤ و٢٤٥ ، والشرح الصغير ٢/ ٤٦٧ .

(٤) سورة البقرة من الآية : (١٩٦).

[٥٧٠/٥١] **مسألة**: يعتبر المحرم في سفر المرأة الطويل، والقصير[١]. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يعتبر في الطويل[٢].

[اشتراط المحرم في سفر المرأة مطلقاً]

لنا:

ـ أنه سفر تستبيح فيه الصلاة على راحلتها، والتيمم، فاعتبر فيه المحرم، كما لو كان سفر ثلاثة أيام[٣].

[٥٧١/٥٢] **مسألة**: ليس من شرط الهدي أن يوقف بعرفة، والجمع بين الحل والحرم[٤]

[ما لا يشترط في الهدي]

(١) والمراد بالسفر الطويل ما تقصر فيه الصلاة، والسفر القصير عكسه. وعند الحنفية السفر الطويل ما كان ثلاثة أيام فصاعداً. وانظر للحنابلة في عدم تفريقهم بين السفرين في اشتراط المحرم للمرأة: الهداية ١/ ١٠٨، والمستوعب ٤/ ١٩ و٢٠، والمحرر ١/ ٢٣٣، والإنصاف ٣/ ٤١٠ و٤١١.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢/ ١٢٤، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٦٤ و٤٦٥.
وأما المالكية والشافعية، فالمحرم للمرأة ليس شرطاً عندهم أصلاً.
انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٦، وإرشاد السالك ١/ ١٦٥.
وانظر للشافعية: الإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ١٠٢، وهداية السالك ١/ ١٩٨.

(٣) وقبل هذا عموم قوله ﷺ: (لا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم، ولا يدخل عليها رجل إلا ومعها محرم)، فقال رجل: يا رسول الله إني أريد أن أخرج في جيش كذا وكذا، وامرأتي تريد الحج. فقال: (اخرج معها). رواه البخاري، وهذا لفظه ـ الفتح ـ ٤/ ٨٦ [١٨٦٢]، ومسلم ٢/ ٩٧٨ [١٣٤١].

(٤) انظر: الهداية ١/ ١٠٨، والمستوعب ٤/ ٣٤٧، والفروع ٣/ ٥٤٧، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٨٥.
=

خـلافـاً لمالك (١) .

لنـــا :

ـ أن الهدي مشتق من الهدية، والهدية ما أهدي، يقال: أهداه من مكة إلى منى فقد أهدى، يبين ذلك قوله ﷺ: (من بكر إلى الجمعة كمن أهدى بدنة) (٢) فدل على جواز ذلك.

ـ ولأن الهدي حصل في الحرم بسبب الإحرام، فأجزأه كما لو ساقه من الحل إلى الحرم، ونحره فيه.

[الواجب في لفظ البدنة لمن نذر إهداءها]

[٥٧٢/٥٣] **مسألة**: إذا قال: لله علي أن أهدي بدنة، فإن نواها شيئاً فهو ما نوى، وإن لم يكن له نية فهو مخير بين الجزور وبين البقرة / ، في إحدى الروايتين (٣) .

[٧٨/أ]

= إليه ذهب الحنفية، والشافعية.

انظر للحنفية: المسلك المتقسط ص: ٣١٣، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٦١٤.

وانظر للشافعية: المجموع ٨/ ٣٥٧، والإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ٣٦٤.

(١) في قوله: لابد أن يساق من الحل إلى الحرم ليجمع بينهما. انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٤٠٤، والإشراف ١/ ٢٤١ و٢٤٢، والشرح الصغير ٢/ ٤٤٨.

(٢) لم أجده بهذا اللفظ، ويقرب منه ما رواه البخاري ـ الفتح ـ ٢/ ٤٧٢ [٩٢٩]، ومسلم ٢/ ٥٨٧ [٨٥٠] من حديث أبي هريرة وفيه (. . . . ومثل المهجر كمثل الذي يهدي بدنة).

(٣) انظر: الهداية ١/ ١٠٩، والمستوعب ٤/ ٣٥٢، والإنصاف ٤/ ١٠٢.

وهذا مذهب الحنفية. انظر: المبسوط ٤/ ١٣٦ و١٣٧، وبدائع الصنائع ٥/ ٨٥، والمسلك المتقسط ص: ٣١٥.

خلافاً للشافعي في قوله: عليه جزور [١] .

لنـــا :

ـ أن البقرة تجزئ في الهدي والأضحية عن سبعة، كما يجزئ الجزور، فلما جاز أن يهدي الجزور كذلك البقرة [٢] .

---

(١) انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٩٠، وروضة الطالبين ٣/ ٣٢٨.

وهذا مذهب المالكية. انظر: التاج والإكليل ٣/ ٣٢٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ١٦٢ و١٦٣.

(٢) وفي السنة ما يدل على إطلاق لفظ البدنة على الإبل والبقر، كما جاء في حديث جابر الذي رواه مسلم٢/ ٩٥٥ [١٣١٨/ ٣٥١]: «أمرنا رسول الله ﷺ أن نشترك في الإبل والبقر، كل سبعة منا في بدنة». وهو نص ظاهر في أن عرف الشارع في لفظ البدنة، متناول للإبل والبقر.

كما استدل الحنابلة برواية أخرى لحديث جابر ذكرها المجد في المنتقى ٢/ ٢٩٥، وعزاها لمسلم، وسكت عنها الشوكاني في نيل الأوطار ٦/ ٢١٦. وهي أن رجلاً قال لجابر: «أيشترك في البقر ما يشترك في الجزور؟ فقال: ما هي إلا من البدن». لكن هذه اللفظة لم أجدها في صحيح مسلم في أكثر من طبعة اطلعت عليها، وإلا فهي أقوى في الدلالة من اللفظ السابق، وإنما الذي في صحيح مسلم ٢/ ٩٥٥ [١٣١٨/ ٣٥٣]: «فقال رجل لجابر: أيشترك في البدنة ما يشترك في الجزور؟ قال ما هي إلا من البدن» وهذا اللفظ وإن كان لا يخلو من دلالة على المراد، إلا أن تفسير الشراح له، وجعل المراد من لفظ البدنة ما ابتدئ إهداؤه عند الإحرام، والجزور ما اشتري بعد ذلك، يعكر الاستدلال بهذا الحديث على تناول لفظ البدنة للبقرة والبعير معاً. وانظر: صحيح مسلم بشرح النووي ٨/ ١٦١ و٩/ ٦٧ و٦٨، وصحيح مسلم بشرح الأبي والسنوسي ٣/ ٤١٠ و٤١١، وصحيح مسلم مع حاشية محمد شكري الأنقروي ٤/ ٣٦ و٣٨.

[وجوب الحج على من بذلت له الطاعة]

[٥٧٣/٥٤] **مسألة** : من بذل له غيره الطاعة [(١)] في الحج عنه، لم يلزمه فرض الحج [(٢)] ـ خلافاً للشافعي [(٣)] ـ ؛ لأن الحج عبادة فلا تلزمه ببذل طاعة غيره، أصله : الصوم، والصلاة، والإطعام، والكسوة في الكفارة.

[استنابة المريض المرجو برؤه]

[٥٧٤/٥٥] **مسألة** : إذا كان مرضه يرجى برؤه، لم يكن له أن يستنيب، وكان عليه أن يحج عن نفسه [(٤)] ـ خلافاً لأبي

(١) بأن أعطاه زاداً وراحلة، أو بذل له مالاً ليحج به، أو بذل له الطاعة ليحج عنه.

(٢) انظر : الهداية ١/ ٨٩، والمستوعب ٤/ ٢٤، والمغني ٥/ ٩، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ١٣٢، والفروع ٣/ ٢٤٨.

وهذا مذهب الحنفية. انظر : المبسوط ٤/ ١٥٤، وبدائع الصنائع ٢/ ١٢٢.

(٣) في قوله : لو بذل له واحد من أولاده، أو أحفاده وإن سفلوا الطاعة، أو بذل له أجنبي الطاعة لزمه قبول ذلك، ووجب عليه الإذن للمطيع بأن يحج عنه، والأب والجد والأخ في حكم الأجنبي كذلك، والمقصود ببذل الطاعة الذي يجب به الحج ـ عند الشافعية ـ أن يحج المطيع بنفسه عن المطاع، وأما لو بذل له مالاً فإنه لا يلزمه الحج بذلك. انظر : المجموع ٧/ ٩٥ ـ ٩٧، وهداية السالك ١/ ٢٠٩ ـ ٢١١.

وأما المالكية فمذهبهم : عدم لزوم الحج ببذل الطاعة، إلا إذا بذل الابن لأبيه مالاً فيلزم الأب حينئذ قبوله. انظر : إرشاد السالك ١/ ١٦٠، ومواهب الجليل ٢/ ٥٠٦.

كما أن المعضوب لا يجب عليه الحج عند المالكية ابتداءً، كما تقدم في المسألة : ٥٢١.

(٤) الحج الواجب. انظر : المستوعب ٤/ ٢٣، والمغني ٥/ ٢٢، وشرح العمدة قسم المناسك ـ ١/ ١٦٥.

وهذا مذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية : مواهب الجليل ٣/ ٢، والشرح الكبير ٢/ ١٧.

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٤٦، والمجموع ٧/ ١١٦، وهداية السالك ١/ ٢٠٦.

حنيفة [١] ؛ لأنه لم ييأس من الحج بنفسه، فأشبه إذا كان به صداع يسير [٢] .

[لزوم الحج على الأعمى بنفسه]

[٥٧٥/٥٦] **مسألة** : على الأعمى الحج بنفسه [٣] ـ خلافاً لمالك [٤] ـ؛ لأن العمى أحد الحواس، فلا يمنع وجوب الحج عليه، والخروج بنفسه، دليله: جميع الحواس.

---

(١) في إجازته للمريض المرجو شفاؤه أن يستنيب في الحج الواجب، فإن استمر به المرض أجزأه عن الحج الواجب، وإن عوفي كان ذلك الحج تطوعاً، ولزمه المجيء بالحجة الواجبة عليه. انظر: المبسوط ٤/ ١٥٢ و١٥٣، والمسلك المتقسط ص: ٢٨٧.

(٢) ولأن النصوص الواردة في جواز النيابة في الحج، كحديث الخثعمية المتقدم في المسألة: ٥٢١، تتناول من لا يستطيع الحج بنفسه لكبر ونحوه، والمريض الذي يرجى زوال مرضه ليس في حكمهم، فلا يقاس عليهم. انظر: المغني ٥/ ٢٢، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ١٦٥.

(٣) إذا وجد قائداً. انظر: المستوعب ٤/ ١٣، والفروع ٣/ ٢٤١، والإنصاف ٣/ ٤٠٨.

وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: إرشاد السالك ١/ ١٦١، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ١٦.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٤٠، وهداية السالك ١/ ٢٠٣.

(٤) كذا في الأصل، والظاهر أنه خطأ من الناسخ؛ فإن المخالف في هذه المسألة ليس مالكاً، وإنما هو أبو حنيفة ـ رحمة الله على الجميع ـ حيث ذهب إلى أن للأعمى أن يستنيب من يحج عنه. انظر: المبسوط ٤/ ١٥٤، والمسلك المتقسط ص: ٢٨٧، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٤٥٩.

[وقـوع الحج عن المحجوج عنه]

[٥٧٦/٥٧] **مسألة** : الحج يقع عن المحجوج عنه دون المستناب [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: عن الحاج [٢] .

دليلنا :

أن ما صح فيه النيابة يقع عن المناب عنه، دون المستناب. كالدين، والزكاة، والكفارة، ونريد بصحة النيابة: إضافة الأفعال إليه [٣] .

[حج الصرورة عن الغير]

[٥٧٧/٥٨] **مسألة** : إذا حج عن غيره قبل أن يحج عن نفسه ـ وهو

(١) انظر: المستوعب ٤/ ٣١٦، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ٢٣٨ . وهو مذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٤٠، والمجموع ٧/ ١٣٩ .

(٢) وللمحجوج عنه ثواب النفقة، وهذا مذهب المالكية. وللحنفية قول آخر: أن الحج يقع عن المحجوج عنه ـ وهو المذهب عندهم ـ .

انظر للحنفية: المبسوط ٤/ ١٤٧ و١٤٨، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٢/ ٦٠١ ـ ٦٠٣ .

وانظر للمالكية: مواهب الجليل مع التاج والإكليل ٣/ ٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢١ .

وعند الحنفية لا ثمرة لهذا الخلاف كما صرح ابن عابدين؛ لأن الحنفية متفقون على أن حج الفريضة يسقط عن المستنيب، خلافاً للمالكية حيث نصوا على عدم سقوط الفرض عن المستنيب.

(٣) ثم إن النبي ﷺ شبه الحج عن الميت ونحوه، بقضاء الدين عنه، وقال للمرأة: (حجي عن أبيك) كما تقدم في حديث الخثعمية في المسألة: ٥٢١، وفي هذا دليل على أن أصل الحج يقع عن المحجوج عنه. انظر: المبسوط ٤/ ١٤٧ و١٤٨، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ٢٣٨ .

الصرورة [١] ـ وقع عن نفسه [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يقع عن غيره [٣] .

دليلنا :

ـ أنه لم يؤد فرض الحج عن نفسه، فلم يؤده عن غيره، كالمراهق [٤] .

[التطوع بالحج قبل أداء الفرض]

[٥٧٨/٥٩] **مسألة** : إذا أحرم بالحج تطوعاً، وعليه حجة الإسلام وقع عن حجة الإسلام [٥] .

---

(١) الصرورة «(بفتح الصاد المهملة وتخفيف الراء المضمومة وآخره هاء) هو الذي لم يحج، ويطلق على الرجل والمرأة، سمي بذلك لصره على نفقته» أ. هـ بتصرف من تهذيب الأسماء واللغات ٣/ ١٧٤ .

(٢) انظر: الهداية ١/ ٨٩، والمستوعب ٤/ ٣١٨، و٣١٩، والإنصاف ٣/ ٤١٦ . وهذا مذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٤٧، والمجموع ٧/ ١١٨ .

(٣) مع الكراهة. وهو مذهب المالكية.

انظر للحنفية: المبسوط ٤/ ١٥١، والمسلك المتقسط ص: ٣٠٠ .

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ١٨ .

(٤) المراهق: «الغلام الذي قارب الاحتلام، ولم يحتلم بعد» ا. هـ. المصباح المنير ١/ ٢٤٢ . مادة: (ر هـ ق)، وقبل هذا الاستدلال حديث ابن عباس أن النبي ﷺ: «سمع رجلاً يقول: لبيك عن شبرمة. قال: (من شبرمة)؟ قال: أخ لي، أو قريب لي. قال: (حججت عن نفسك)؟ قال: لا قال: (حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة)» .

رواه أبو داود واللفظ له ٢/ ١٦٢ [١٨١١]، وابن ماجه ٢/ ٩٦٩ [٢٩٠٣] والحديث صححه ابن خزيمة ٤/ ٣٤٥ [٣٠٣٩]، وقال البيهقي عنه: «هذا إسناد صحيح، ليس في هذا الباب. أصح منه» ا. هـ. السنن الكبرى ٤/ ٣٣٦ .

(٥) انظر: الهداية ١/ ٨٩، والمستوعب ٤/ ٦٨، والإنصاف ٣/ ٤١٧ . وهذا مذهب الشافعية. انظر: الاصطلام ٢/ ٢٤٩، وهداية السالك ١/ ٢٥٢ و٢٥٥ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يقع عما نواه[1].

ـ لأنه أحرم بالحج، وعليه فرضه / فوقع عن الفرض، كما لو أحرم مطلقاً. [٧٨/ب]

[٥٧٩/٦٠] **مسألة**: الحج على الفور[2] ـ خلافاً للشافعي[3] ـ؛ [وجوب الحج على الفور]

لأن الحج عبادة يجب بإفسادها كفارة، فلم يجز تأخيرها عن وقت وجوبها عن حال الإمكان، دليله: صوم رمضان[4].

---

(١) وإليه ذهب المالكية.

انظر للحنفية: المبسوط ٤/ ١٥١، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٨١.

وانظر للمالكية: التلقين ص: ٦٢، وإرشاد السالك ١/ ١٨٧.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٨٩، المستوعب ٤/ ٢٤، والإنصاف ٣/ ٤٠٤.

وهذا مذهب الحنفية والمالكية.

انظر للحنفية: المبسوط ٤/ ١٦٣، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٣١، والمسلك المتقسط ص: ٤٤.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٧، وإرشاد السالك ١/ ١٧٠.

(٣) في قوله: يجب على التراخي. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٤٣، وهداية السالك ١/ ٢٤٨.

(٤) كما استدل القائلون بوجوب الحج على الفور بأن الأصل في الأوامر المطلقة، والإيجاب المطلق، أنه على الفور، فكذلك النصوص الموجبة للحج، يجب حملها على الفور.

واستدلوا كذلك ببعض الأحاديث، ومنها حديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال: قال رسول الله ﷺ: (تعجلوا إلى الحج ـ يعني الفريضة ـ فإن أحدكم لا يدري ما يعرض له) رواه الإمام أحمد ١/ ٣١٤، وحسنه الألباني في الإرواء ٤/ ١٦٨.

[الإحرام بالحج قبل أشهره]

[٥٨٠/٦١] **مسألة** : ينعقد الإحرام بالحج قبل أشهر الحج[(١)] - خلافاً للشافعي[(٢)] -؛ لأنه زمان يصلح للإحرام بالعمرة، فصلح للإحرام بالحج، كأشهر الحج[(٣)] .

[أفضلية الإحرام من الميقات]

[٥٨١/٦٢] **مسألة** : الإحرام من الميقات أفضل[(٤)] - خلافاً لأبي

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٨٩، والمستوعب ٤/ ٣٠ و٣١، والمغني ٥/ ٧٤، والإنصاف ٣/ ٤٣٠ . وهذا مذهب الحنفية، والمالكية.

انظر للحنفية : الأسرار - قسم المناسك - ص: ٥٦، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٤١.

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢١٩، وإرشاد السالك ١/ ١٧٦ .

(٢) في قوله : لا يجوز الإحرام بالحج قبل أشهره، فإن أحرم به قبل أشهره كان إحرامه لعمرة. انظر : الاصطلام ٢/ ٢٥٧، وهداية السالك ٢/ ٤٤٦ .

(٣) كما استدل من ذهب إلى جواز الإحرام بالحج قبل أشهره بقوله - تعالى -: ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ ﴾ - سورة البقرة من الآية : (١٨٩). «فجعل الأهلة كلها مواقيت للحج، وهي ليست بمواقيت للحج أداءً، فثبت أنها مواقيت لصحة الإحرام» ا.هـ. الأسرار - قسم المناسك - ص: ٥٦ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٩١، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٥٨٩، والمستوعب ٤/ ٣١ و٣٢، والمغني ٥/ ٦٥ و٦٧، والإنصاف ٣/ ٤٣٠ .

وهذا مذهب المالكية، والأصح عند الشافعية.

انظر للمالكية : الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٠، وإرشاد السالك ١/ ١٨٠ .

وانظر للشافعية : الإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ١٣٨، و١٣٩، وهداية السالك ٢/ ٤٦٠ .

حنيفة [١] ـ؛ لأن ترك الإحرام قبل الميقات مباح، فإذا أحرم قبله فإنه يطول عليه بقاؤه، ولا يأمن من مواقعة المحظور، وهو الجماع، والطيب، وإذا أحرم من الميقات أمن من ذلك [٢] .

[الشروع في التلبية]

[٥٨٢/٦٣] **مسألة** : يلبي إذا توجهت به راحلته [٣] .

---

(١) في قوله: الأفضل الإحرام من دويرة أهله. انظر: المبسوط ٤/ ٦٦ و١٦٧، والمسلك المتقسط ص: ٦٥.

(٢) هذا من حيث المعقول، وأما المنقول: «فإن النبي ﷺ وأصحابه أحرموا من الميقات، ولا يفعلون إلا الأفضل. فإن قيل إنما فعل هذا لتبيين الجواز. قلنا: قد حصل بيان الجواز بقوله، كما في سائر المواقيت، ثم لو كان كذلك لكان أصحاب النبي ﷺ وخلفاؤه يحرمون من بيوتهم، ولما تباطؤوا عن ترك الأفضل، واختيار الأدنى، وهم أهل التقوى والفضل، وأفضل الخلق، ولهم من الحرص على الفضائل، والدرجات ما لهم» ا. هـ. المغني ٥/ ٦٦ و٦٧.

بل ورد في بعض الآثار، إنكار الصحابة على من أحرم قبل الميقات، كما روى ابن أبي شيبة في الجزء المطبوع حديثاً ص: ٨٢، عن الحسن أن عمران بن حصين: «أحرم من البصرة، فقدم على عمر، فأغلظ له، وقال: يتحدث الناس أن رجلاً أحرم من الكوفة، فرآه عمر سيء الهيئة، فأخذ بيده وجعل يدور به في الحلق، ويقول: انظروا إلى ما صنع هذا بنفسه وقد وسع الله عليه» .

قال ابن حزم معلقاً على هذا الأثر: «عمر لا يعيب مستحباً فيه أجر وقربة إلى الله تعالى ،نعم، ولا مباحاً، وإنما يعيب ما لا يجوز عنده، هذا مما لا يجوز أن يظن به غير هذا أصلاً» ا. هـ. المحلى ٧/ ٧٧.

(٣) هذه رواية في المذهب، والرواية المشهورة أنه يلبي عقب إحرامه. انظر: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٥٩٤، والمغني ٥/ ١٠١، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ٤٢١ و٤٢٢، وشرح الزركشي ٣/ ٩٥ و٩٦، والإنصاف ٣/ ٤٥٢. =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يلبي في دبر كل صلاة [1].

لنــــا:

- أنه ﷺ لما استوى على راحلته لبى [2].

[حكم التلبيـة في ابتداء الحج]

[٥٨٣/٦٤] مسألة: التلبيـة غيـر واجبـة، ويصح . . . [3]. منها

=والمذهب عند الحنابلة أن الإحرام يكون عقب الركعتين، والتلبية عقب الإحرام، وعلى هذا فالتلبية تكون عقب الصلاة.

ومذهب الشافعية في وقت التلبية موافق لما ذكره المؤلف. انظر: الإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ١٥٣ و١٥٤، وهداية السالك ٢/ ٤٩٩ و٥٠٢ و٥٠٣.

(١) كذا في الأصل، ولو قال: يلبي عقب الصلاة لكان أولى؛ لأن الكلام ليس في مشروعية التلبية دبر كل صلاة، وإنما في محل التلبية التي يأتى بها عند الإحرام خاصة.

وانظر للحنفية: المبسوط ٤/ ٥، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٤٣.

وأما المالكية ففرقوا بين الماشي والراكب، فإذا كان راكباً لبى إذا استوت به راحلته، ولا ينتظر حتى تسير، وأما إذا كان ماشياً فيلبي من حين خروجه من المسجد متوجهاً للذهاب. انظر: الإشراف ١/ ٢٢٤ و٢٢٥، وإرشاد السالك ١/ ١٩٦.

(٢) كما جاء في حديث أنس الذي رواه البخاري ٣/ ٤٧٦ [١٥٤٦] قال: «صلى النبي ﷺ بالمدينة أربعاً، وبذي الحليفة ركعتين، ثم بات حتى أصبح بذي الحليفة، فلما ركب راحلته، واستوت به أهلَّ».

(٣) كلمة لم أستطع قراءتها، لكن المقصود ظاهر من سياق الكلام، وهو أن المحرم يدخل في الإحرام بمجرد النية. وانظر: التعليق الكبير ١/ ٢٣٣.

بمجرد النية [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هي واجبة في ابتداء الإحرام ، فإن لم يلب ، وقلد الهدي صار محرماً [٢] .

لنــــا :

ـ أنها تلبية في [ابتداء] الحج ، فلم تكن واجبة ، كالتلبية في أثناء الحج .

[إجزاء حجة العبد عن الفرض إذا عتق قبل الوقوف]

[٥٨٤/٦٥] مسألة : إذا أحرم العبد ثم عتق قبل [٣] الوقوف ، مضى في إحرامه ، وأجزأته حجته [٤] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٩٢ ، والمستوعب ٤/ ٧٠ ، والمغني ٥/ ١٠٠ ، والإنصاف ٣/ ٤٥٢ . وهذا مذهب الشافعية . انظر : حلية العلماء ٣/ ٢٧٦ ، والإيضاح مع حاشية الهيتمي ص : ١٥٤ ، وهداية السالك ٢/ ٥٠٢ .

(٢) وعلى هذا ، فالحنفية لا يوجبون التلبية لذاتها ، وإنما لأجل الإحرام ، حيث لاينعقد الإحرام عندهم بمجرد النية ، بل لا بد معها من المجيء بأمر من خصائص الحج ، قولاً كان أم فعلاً ، فإذا نوى ولبى انعقد إحرامه ، وكذلك إذا نوى وقلد الهدي ، وإن لم يلب ، انعقد إحرامه . انظر : المبسوط ٤/ ١٨٨ ، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص : ١٥٢ ، وبدائع الصنائع ٢/ ١٦١ ـ ١٦٣ ، والبحر الرائق ٢/ ٣٢٢و ٣٢٣ ، والفتاوى الهندية ١/ ٢٢١ و٢٢٢ . والمسلك المتقسط ص : ٦٢ و٧٠ و٧٢ .

وأما المالكية فالتلبية عندهم سنة ، لكن لو لم يأت بها مطلقاً ، كان عليه دم . انظر : التلقين ص : ٦٥ ، وإرشاد السالك ١/ ١٩٧ و١٩٨ .

(٣) أو أثناء الوقوف ، أو بعده ، ثم رجع قبل انتهاء الوقت فوقف بعرفة .

(٤) عن حجة الإسلام . انظر : الهداية ١/ ١٠٨ ، والمستوعب ٤/ ١٢ ، والمغني ٥/ ٤٥ ، والفروع ٣/ ٢١٩ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يمضي فيه، ولا تجزئه [١] .

لنـــا :

ـ أنه قد صح إحرامه، وحصل له الوقوف في حال الحرية، فأجزأه عن حجة الإسلام، قياساً على الحر البالغ إذا / أحرم ووقف بعرفة [٢] . [٧٩/أ]

[إحرام الرفقة عن المغمى عنه]

[٥٨٥/٦٦] **مسألة** : لا يصير بإحرام أهل الرفقة [عنه] إذا كان مغمى عليه محرماً [٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٤] ـ؛ لأنه بالغ، فلا يصير محرماً بإحرام غيره عنه، قياساً على النائم.

= وهذا مذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٦٠، وهداية السالك ١/ ٢٣٥ و٢٣٦.

(١) وفاقاً للمالكية.

انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ١٢١، والمسلك المتقسط ص: ٧٩ و٨٠.

وانظر للمالكية: المدونة ١/ ٣٨٠، والإشراف ١/ ٢٣٦.

(٢) كما استدل الحنابلة بأثر مروي عن ابن عباس أنه قال: «إذا أعتق العبد بعرفة، أجزأت عنه تلك الحجة، وإذا أعتق بجمع لم تجزئ عنه» رواه الإمام أحمد كما في مسائل ابنه عبدالله ٢/ ٧٢٩. لكن ذكر الألباني في الإرواء ٤/ ١٦٠ أن في إسناده ليث ابن أبي سليم، وهو ضعيف.

(٣) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: المستوعب ٤/ ٦٩، والمغني ٥/ ٥٤.

وانظر للمالكية: المدونة ١/ ٤١٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٣.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٣٥، وهداية السالك ٢/ ٥٦١.

(٤) في قوله يصح ذلك، ويصير المغمى عليه محرماً. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ١٣٣، والمسلك المتقسط ص: ٧٥.

[حكم العمرة]

[٥٨٦/٦٧] **مسألة** : العمرة واجبة (١) أصله الحج ـ خلافاً لأبي حنيفة، وأحد قولي الشافعي (٢) ـ ؛ لأنها أحد نسكي القران، فكانت واجبة، أصله: الحج (٣) .

[العمرة في يومي عرفة والنحر وأيام التشريق]

[٥٨٧/٦٨] **مسألة** : لا يكره فعل العمرة في يوم عرفة، ويوم النحر، وأيام التشريق (٤) . خلافاً [

(١) انظر: الهداية ١/ ٨٨، والمستوعب ٤/ ٨، والمغني ٥/ ١٣، والإنصاف ٣/ ٣٨٧.

(٢) في أنها سنة، والمذهب عند الشافعية وجوبها.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٥٩، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٥٥٤، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٥٧.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٣٠، و٢٣١، وهداية السالك ٣/ ١٢٥٤.

والقول بسنية العمرة مذهب المالكية كذلك. انظر: الإشراف ١/ ٢٢٣، وإرشاد السالك ١/ ١٧٥.

(٣) كما استدل من ذهب إلى وجوبها بحديث أبي رزين أنه أتى النبي ﷺ فقال: «يا رسول الله: إن أبي شيخ كبير، لا يستطيع الحج ولا العمرة، ولا الظعن» قال: (احجج عن أبيك واعتمر)، رواه أبو داود واللفظ له ٢/ ١٦٢ [١٨١٠]، والترمذي ٣/ ٢٦٠ و٢٦١ [٩٣٠]، والنسائي ٥/ ١١٧ [٢٦٣٧]، وابن ماجه ٢/ ٩٧٠ [٢٩٠٦]. والحديث قال عنه الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح» .ا.هـ.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٨٩، والمستوعب ٤/ ٢٨٠، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ١/ ٣٩٩، والإنصاف ٤/ ٥٨.

وهذا مذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٢ و٢٢٣، وإرشاد السالك ١/ ١٧٧.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٥٢، وهداية السالك ٣/ ١٢٦٦.

لأبـــي حنيفة] [١] .

لنـــا :

أنه زمان يصح الإحرام فيه بالحج، فصح بالعمرة، ولم يكره، دليله: سائر الأيام.

[التفاضل بين الأنساك]

[٥٨٨/٦٩] **مسألة** : التمتع أفضل من القران، والإفراد [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: القران أفضل [٣] .

وخلافاً للشافعي في قوله: الإفراد أفضل [٤] .

ـ لأن إفـراد أحد النسكين أفضل، قياساً على حجة كوفية، وعمرة كوفية [٥] .

ـ ولأنا نخص الشافعي بأن في التمتع زيادة نسك ليس في الإفراد

---

(١) في قوله: يكره فعل العمرة في يوم عرفة، ويوم النحر، وأيام التشريق. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٥٦٣، والمختار مع شرحه الاختيار ١/ ١٥٧.

(٢) والإفراد أفضل من القران. انظر: الهداية ١/ ٨٩، والمستوعب ٤/ ٤٩ ـ ٥١، والمغني ٥/ ٨٢، والإنصاف ٣/ ٤٣٤.

(٣) انظر: المبسوط ٤/ ٢٥، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٩٠، والاختيار لتعليل المختار ١/ ٦٠.

(٤) انظر: الاصطلام ٢/ ٢٩٦، والإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ١٥٨. وهذا مذهب مالك . انظر: التفريع ١/ ٣٣٥، والإشراف ١/ ٢٢٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢٧ و٢٨.

(٥) هذا دليل لتفضيل الإفراد على القران.

ما يوازيه، وهو دم التمتع؛ لأنه دم نسك فكان أولى [(١)].

[التمتع للمكي]

[٥٨٩/٧٠] **مسألة** : يصح للمكي التمتع، ولا دم عليه [(٢)]، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يصح، ومتى فعله فعليه دم جناية [(٣)].

لنـــا :

ـ أن كل نسك أبيح لأهل الآفاق، أبيح لأهل مكة، كالإفراد [(٤)].

[مايسقط الدم عن المتمتع]

[٥٩٠/٧١] **مسألة** : إذا رجع المتمتع إلى الميقات بعد الفراغ من

---

(١) كما استدل الحنابلة على تفصيل التمتع بأحاديث حجة الوداع ومنها حديث جابر الذي تقدم تخريجه ص: ٥٥٣، حيث أمر النبي ﷺ أصحابه لما طافوا بالبيت، أن يحلوا ويجعلوها عمرة، قال ابن قدامة: «فنقلهم من الإفراد، والقران إلى المتعة، ولا ينقلهم إلا إلى الأفضل . . . . وثبت على إحرامه، وقال: (لو استقبلت من أمري ما استدبرت ما سقت الهدي، ولجعلتها عمرة)» ا. هـ. المغني ٥/ ٨٤.

(٢) انظر: المستوعب ٤/ ٥٧، والمغني ٥/ ٣٥٧، والإنصاف ٣/ ٤٤٣.

وهذا مذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٢، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢٩.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٦٧، والإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ١٦٠ و١٦١.

(٣) انظر: المبسوط ٤/ ١٦٩، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ١١٣ و١١٤، والمسلك المتقسط ص: ١٨٢.

(٤) وأما عدم وجوب دم التمتع على المكي إذا تمتع فلقوله ـ تعالى ـ: ﴿ **ذَلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ** ﴾ سورة البقرة، من الآية: (١٩٦)، وأهل مكة من حاضري المسجد الحرام، فسقط عنهم دم التمتع بنص الآية.

العمرة [١] ، سقط عنه الدم [٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة ـ [٣] ؛ لأنه رجع للإحرام بالحج إلى ميقاته، فلم يجب عليه دم، قياساً عليه إذا رجع / إلى أهله ثم خرج، وأحرم من الميقات. [٧٩/ب]

[وقت ذبح هدي التمتع]

[٥٩١/٧٢] **مسألة** : لا يجوز ذبح هدي المتعة قبل طلوع الفجر من يوم النحر [٤] ـ خلافاً للشافعي [٥] ـ؛ لأن كل وقت لا يصح فيه طواف

---

(١) وأحرم بالحج؛ لأنه حينئذ يلزمه الإحرام بالحج من الميقات.

(٢) وبطل تمتعه. انظر: الهداية ١/ ٩٠، والمستوعب ٤/ ٥٥ و٥٦، والمغني ٥/ ٣٥٤، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ٢/ ٣٦١ و٣٦٢، والفروع ٣/ ٣١١ و٣١٢.
وهذا مذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٦١، وهداية السالك ٢/ ٥٢٨.

(٣) في قوله: لا يبطل تمتعه إلا إذا رجع إلى أهله حلالاً. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ١٧٠ و١٧١، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٥٩، والمسلك المتقسط ص: ١٨٠ و١٩٢.
وللحنفية تفصيلات كثيرة في هذا الموضوع.
وأما المالكية. فمذهبهم: أن المتمتع إذا رجع إلى مدينته، أو إلى مكان آخر أبعد منها أو مثلها في البعد، بطل تمتعه. انظر: الإشراف ١/ ٢٢٢، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٢، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢٩ و٣٠.

(٤) انظر: الهداية / ٩٠، والمستوعب ٤/ ٣٣٦، والمغني ٥/ ٣٥٩، والفروع ٣/ ٣١٨، والإنصاف ٣/ ٤٤٥.
وهذا مذهب الحنفية، والمالكية.
انظر للحنفية: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤٦١، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٥٦، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٧٣.
وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٠، وإرشاد السالك ١/ ٣٠٥.

(٥) في قوله: يجوز ذبح هدي التمتع بعد التحلل من العمرة وقبل الإحرام=

الزيارة، فإنه لا يصح فيه ذبح هدي المتعة، دليله: قبل الإحلال من العمرة[١].

[صوم من لم يجد الهدي قبل الإحرام بالحج]

[٥٩٢/٧٣] **مسألة**: إذا صام المتمتع[٢]. ثلاثة أيام بعد ما أحرم بالعمرة أجزأه[٣].

خلافاً للشافعي في قوله: لا يجزيه حتى يحرم بالحج[٤].

=بالحج. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٦٣، والإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ٣٧٦، وهداية السالك ٢/ ٥٣٣.

(١) كما استدل من منع ذبح هدي التمتع قبل فجر يوم النحر بعموم قوله ـ تعالى ـ: ﴿ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدي محله﴾ ـ سورة البقرة، من الآية: (١٩٦). إذ لو جاز الذبح قبل يوم النحر، لجاز الحلق، لوجود الغاية، وهي بلوغ الهدي محله، وقد ثبت أن الحلق لا يجوز قبل يوم النحر، فدل هذا على أن دم التمتع لا يبلغ محله إلا يوم النحر.

انظر: الإشراف ١/ ٢٢٠، والفروع ٣/ ٣١٨.

(٢) الذي لا يجد الهدي.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٩٠، والمستوعب ٤/ ٣٣٧، والمغني ٥/ ٣٦١، والإنصاف ٣/ ٥١٢.

وهذا مذهب الحنفية. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤٥٢، وبدائع الصنائع ٢/ ١٧٣، والجوهرة النيرة ١/ ٢٢٢ و٢٢٣.

(٤) وفاقاً لمالك.

انظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٦٣، وهداية السالك ٢/ ٥٣٤.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٨٤.

لنـــا :

ـ أنه إحرام يتعلق به صحة التمتع، فجاز صوم المتعة عقبه، كإحرام الحج.

[٧٤/ ٥٩٣] مسألة : إذا لم يصم قبل يوم النحر حتى مضت أيام التشريق، وفرغ من أعمال الحج، فصامها أجزأه (١) .

[تأخير الصيام عن أيام التشريق]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجزيه الصوم، ويلزمه هديان (٢) .

ـ لأنه صوم واجب مؤقت فلزمه قضاؤه بعد خروج الوقت، كرمضان.

[٥٩٤/٧٥] مسألة: إذا صام المتمتع السبعة الأيام بعد الفراغ من الحج، وقبل أن يرجع إلى أهله أجزأه(٣).

[صيام الأيام السبعة قبل الرجوع إلى الأهل]

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٩١، والمستوعب ٤/ ٣٣٧ـ ٣٤٠، والمغني ٥/ ٣٦٣ و٣٦٤، والإنصاف ٣/ ٥٤١ و٥١٥.

وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٢١، والشرح الكبير ٢/ ٨٤.

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٣/ ٢٦٤، وهداية السالك ٢/ ٥٣٧ و٥٣٨.

(٢) قال في البدائع ٢/ ١٧٣ : «إذا مضت ولم يصم، فقد فات الصوم، وسقط عنه، وعاد الهدي، فإن لم يقدر عليه يتحلل وعليه دمان، دم التمتع، ودم التحلل قبل الهدي» ا.هـ. وانظر : الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص : ٤٦٢، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٥٨ و١٥٩.

(٣) انظر : الهداية ١/ ٩٠، والمستوعب ٤/ ٣٣٥، والمغني ٥/ ٣٦٢، والفروع ٣/ ٣٢٢، والإنصاف ٣/ ٥١٣و ٥١٤. وهذا مذهب الحنفية، والمالكية. =

خلافاً للشافعي في قوله: لا يجزيه[١].

ـ لأنه متمتع صام بعد الفراغ من المناسك، في وقت يصح فيه الصوم، فأجزأه إذا لم يكن معه هدي، كما لو رجع إلى الوطن، أو استوطن مكة[٢].

[وجود الهدي بعد الشروع في الصوم]

[٥٩٥/٧٦] **مسألة:** المتمتع إذا دخل في الصوم، ثم وجد الهدي أجزأه صيامه، ولم يلزمه الهدي[٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٤] ـ؛ لأنه وجد

= انظر للحنفية: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤٥٨، والمبسوط ٤/ ١٨١، وبدائع الصنائع ٢/ ١٧٤.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٨٥.

(١) انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٦٥، وهداية السالك ٢/ ٥٣٨.

(٢) كما استدل بعض القائلين بجواز الصيام قبل الرجوع إلى الأهل بقوله ـ تعالى ـ: ﴿ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ ﴾ ـ سورة البقرة من الآية: (١٩٦) ـ حيث أطلق لفظ الرجوع فيها فيشمل الرجوع من منى، والرجوع من أفعال الحج، كما يشمل الرجوع إلى الأهل. انظر: الإشراف ١/ ٢٢، وبدائع الصنائع ٢/ ١٧٤.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٩٠، والمستوعب ٤/ ٣٤٠، والمغني ٥/ ٣٦٦، والإنصاف ٣/ ٥١٦، وإلى هذا ذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢١، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٨٥.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٦٥، وهداية السالك ٢/ ٥٣٧.

(٤) في قوله: «إن وجد الهدي أثناء صيام الأيام الثلاثة، أو بعدها في أيام النحر قبل الحلق أو التقصير لزمه الهدي، وسقط حكم الصوم» ا. هـ. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤٥٩، والمبسوط ٤/ ١٨١، وبدائع الصنائع ٢/ ١٧٤.

الهدي بعد دخوله في الصوم فلم يلزمه الانتقال إليه، قياساً عليه إذا دخل في صوم سبعة أيام ثم وجده/ . [٨٠/أ]

[٥٩٦/٧٧] **مسألة**: المتمتع الذي يسوق لا يحل إلا يوم النحر، فإنه يحل، ويذبح[١]. [تحلل المتمتع الذي ساق الهدي]

خلافاً للشافعي في قوله: له أن يحل بعد الفراغ من العمرة، سواءً ساق أو لم يسق[٢].

ـ لأن هدي المتعة نسك يجب فعله في الإحرام، فكان مؤقتاً كسائر أفعال المناسك. وإذا ثبت أنه مؤقت، ثبت أن وقته يوم النحر؛ لأن أحداً لم يفرق بينه وبين غيره. وإذا صح ذلك لم يجز ذبحه قبل وقته، وإذا لم يجز ذبحه قبل يوم النحر، لم يجز له أن يحل من عمرته؛ لأن كل من أباح له الإحلال أجاز قبل يوم النحر[٣].

[٥٩٧/٧٨] **مسألة**: [حاضرو[٤]] المسجد الحرام: أهل مكة، ومن [حاضرو المسجد الحرام]

---

(١) انظر: الهداية ١/ ١٠١، والمستوعب ٤/ ٢٦٠، والمغني ٥/ ٢٤١و ٢٤٢، والإنصاف ٤/ ٢٣. وهذا مذهب الحنفية. انظر: المبسوط ٤/ ١٨٥، وبدائع الصنائع ٢/ ١٦٨.

(٢) انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٦٧، وهداية السالك ٢/ ٩١٦و ٩١٧، وهذا مذهب المالكية. انظر: الإشراف ١/ ٢٢٢.

(٣) كما استدل الحنابلة، ومن ذهب مذهبهم في هذه المسألة، بحديث عبد الله بن عمر أنه قال: فلما قدم النبي ﷺ مكة قال للناس: (من كان منكم أهدى فإنه لا يحل لشيء حرم منه حتى يقضي حجه . .) الحديث رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٦٣٠ [١٦٩١]، ومسلم ٢/ ٩٠١ [١٢٢٧].

(٤) في الأصل: حاضري ـ .

كان بينه وبينها مسافة لا تقصر في مثلها الصلاة[١].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: أهل المواقيت، ومن دونها إلى مكة[٢].

ـ لأن بينه وبين مكة مسافة تقصر في مثلها الصلاة، فأشبه إذا كان منزله وراء المواقيت إلينا فإنه يلزم دم المتعة.

[الإحرام بعد مجاوزة الميقات]

[٥٩٨/٧٩] **مسألة**: إذا جاوز الميقات غير محرم، ثم أحرم، ثم عاد إلى الميقات لم يسقط الدم[٣].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يسقط الدم[٤].

وخلافاً للشافعي في قوله: يسقط في كل حال[٥].

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٩٠، والمستوعب ٤/ ٥٦، والمغني ٥/ ٥٣٦، والإنصاف ٣/ ٤٤٠.

وهذا مذهب الشافعية: انظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٦، وهداية السالك ٢/ ٥٢٣.

(٢) انظر: المبسوط ٤/ ١٦٩، وبدائع الصنائع ٢/ ١٦٩.

وأما المالكية، فمذهبهم أن حاضري المسجد الحرام هم: أهل مكة وذي طوى. انظر: الإشراف ١/ ٢٢١، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٢، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٣/ ٥٦و ٥٧.

(٣) انظر: الهداية ١/ ٩١، والمستوعب ٤/ ٣٨، والمغني ٥/ ٦٩، والإنصاف ٣/ ٢٢٩. وهذا مذهب المالكية. انظر: المدونة ١/ ٣٧٢، والإشراف ١/ ٢٢٤.

(٤) إن لبى من الميقات، وإلا فلا. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ١٤٧، والمبسوط ٤/ ١٧٠، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٤٢.

(٥) شريطة أن يعود إلى الميقات قبل التلبس بشيء من النسك كالطواف، والسعي ونحوهما. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٧١، والمجموع ٧/ ٢٠٦و ٢٠٧.

لـنـــا:

ـ أنه مريد للنسك، مر على الميقات مُحِلاً، فأحرم دونه، فلم يسقط الدم بعوده، دليله: إذا لم يلب على أبي حنيفة، وإذا رجع بعد أن طاف عليهما.

[لبس القفازين للمحرمة]

[٥٩٩/٨٠] **مسألة**: المرأة لا تلبس القفازين[1] ـ خلافاً لأبي حنيفة[2] ـ؛ لأنهما عضوان يلحقهما حكم التيمم، فلحقهما حكم/ الإحرام في اللبس، دليله: الوجه[3]. [٨٠/ب]

[قليل اللبس وكثيره سواء في وجوب الفدية]

[٦٠٠/٨١] **مسألة**: قليل اللباس، وكثيره سواء في وجوب الدم[4].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن لبس يوماً كاملاً، أو ليلة فعليه دم،

---

(١) انظر: الهداية ١/ ٩٥، والمستوعب ٤/ ١٢٤، والمغني ٥/ ١٥٨، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ٢/ ٢٧١، والإنصاف ٣/ ٥٠٣و ٥٠٤.

وهذا مذهب المالكية، والصحيح من مذهب الشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٥، والشرح الصغير ٢/ ٣٨٦.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٨٧، وهداية السالك ٢/ ٥٧٩و ٥٨٠.

(٢) في تجويزه ذلك. انظر: المبسوط ٤/ ١٢٨، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٥٩، والمسلك المتقسط ص: ٨١.

(٣) والنص صريح في هذا حيث ثبت عنه ﷺ أنه قال: (... ولا تنتقب المرأة المحرمة، ولا تلبس القفازين) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٦٣ [١٨٣٨].

(٤) انظر: الهداية ١/ ٩٥، والمستوعب ٤/ ٨٤، والمغني ٥/ ٣٨٩، والإنصاف ٣/ ٤٦٦.

وهذا مذهب الشافعية. انظر: المجموع ٧/ ٣٧٧، وهداية السالك ٢/ ٥٦٦ و٥٨٧.

وإن لبس أقل فعليه صدقة[١].

ـ لأنه لُبْسٌ ممنوع منه لحرمة الإحرام، فكان مضموناً بالفدية، كما لو استدام يوماً وليلة[٢].

[أثر الإدهان للمحرم في وجوب الفدية]

[٨٢/٦٠١] **مسألة**: إذا ادّهن بزيت، أو شيرج[٣] فلا دم عليه[٤].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجب عليه بكل حال[٥].

وخلافاً للشافعي في قوله: إن دهن رأسه أو وجهه فعليه الفدية، وإن دهن به سائر بدنه فليس عليه شيء[٦].

---

(١) وهي عندهم: نصف صاع. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٦٨، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٢٣٧، وبدائع الصنائع ٢/ ١٨٦و ١٨٧.

ومذهب المالكية في فدية اللبس، أنه يشترط في وجوبها، حصول نفع ـ ولو في الجملة ـ في اللبس من حر أو برد. انظر: الإشراف ١/ ٢٢٦، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٣/ ١٦٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٦٦و ٦٧.

(٢) ومما ذكره ابن قدامة دليلاً على ذلك قوله: «إنه معنى حصل به الاستمتاع بالمحظور، فاعتبر مجرد الفعل، كالوطء محظوراً، فلا تتقدر فديته بالزمن كسائر المحظورات، . . . ولأن ما ذكروه تقدير، والتقديرات بابها التوقيف، وتقديرهم بِعُضْوٍ، ويوم وليلة تحكم محض» ا. هـ. المغني ٥/ ٣٨٩و ٣٩٠.

(٣) الشيرج: «بفتح الشين، معرب «شيره» وهو دهن السمسم، وربما قيل للدهن الأبيض». قصد السبيل فيما في اللغة العربية من الدخيل ٢/ ٢١٤.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٩٣، والمستوعب ٤/ ٨٨، والمغني ٥/ ١٤٩، والإنصاف ٣/ ٤٧١و ٤٧٢، والمنح الشافيات ١/ ٣١٧.

(٥) سواء دهن رأسه أو سائر بدنه. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ١٧٢ و١٧٣، والمبسوط ٤/ ١٢٢، وبدائع الصنائع ٢/ ١٩٠.

(٦) انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٩٢، والمجموع ٧/ ٢٨٢، وهداية السالك ٢/ ٥٩٦. =

- لأنه ليس له رائحة شديدة، فلم يكن من الطيب، كالسمن.

- ولأنه لو دهن به بدنه لم يلزمه شيء كذلك غير بدنه، كالأصل المقيس عليه[١].

[أثر النسيان في سقوط فدية الطيب واللبس]

[٦٠٢/٨٣] **مسألة**: إذا تطيب، أو لبس ناسياً فلا فدية عليه[٢] - خلافاً لأبي حنيفة[٣] -؛ لأن الحج عبادة يجب بإفسادها كفارة، فجاز أن يكون في محظوراتها ما يختلف حكم عمده وسهوه، دليله: الصوم[٤].

= وأما المالكية فمذهبهم: وجوب الفدية على من أدهن بزيت أو شيرج ونحوهما، مما ليس فيه طيب، واستثنوا باطن الكف والقدم، إذا دهنهما لعلة، فلا فدية عليه. انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٦٠و ٦١، والشرح الصغير ٢/ ٣٩٩.

(١) وأقوى من ذلك قول ابن قدامة مستدلاً لعدم وجوب الدم: «إن وجوب الفدية يحتاج إلى دليل، ولا دليل فيه من نص ولا إجماع، ولا يصح قياسه على الطيب، فإن الطيب يوجب الفدية، وإن لم يزل شعثاً، ويستوي فيه الرأس وغيره، والدهن بخلافه»ا. هـ. المغني ٥/ ١٥٠.

(٢) انظر: الهداية ١/ ٩٥، والمستوعب ٤/ ١٥٢و ١٥٣، والمغني ٥/ ٣٩١، والإنصاف ٣/ ٥٢٨.

وهذا مذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٠٠، وهداية السالك ٢/ ٥٦٦ و٥٨٩.

(٣) في قوله: لا تسقط الفدية بالنسيان. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ١٨٨و ١٩٢، والاختيار لتعليل المختار ١/ ١٦٥، والمسلك المتقسط ص: ٢٠٠. وهذا مذهب المالكية. انظر: الإشراف ١/ ٢٢٦، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٩.

(٤) كما استدل الحنابلة، ومن ذهب مذهبهم، على سقوط فدية اللبس والطيب =

[لبس الثوب المبخر بالطيب]

[٦٠٣/٨٤] **مسـألة:** إذا لبس ثوباً مبخراً بند[١]، أو عود لزمه الفدية[٢]. خلافاً لأبي حنيفة[٣]ـ؛ لأن القصد من الطيب رائحته دون عينه، فإذا استعمل عينه وجبت الفدية بوجود الرائحة لا بعينه، ألا ترى أنه لو استعمل ماء الورد، وقد ذهبت رائحته لم تلزمه الفدية، فينبغي أن تلزمه الفدية [هنا]؛ لأن الرائحة موجودة.

[ما يجب الدم بحلقه من الشعر]

[٦٠٤/٨٥] **مسألة:** إذا حلق ثلاث شعرات لزمه دم[٤].

= بالنسيان بقوله ﷺ: (إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه). وقد تقدم تخريجه ص: ٥٣١الحاشية: (١).

(١) الند: (بفتح النون وكسرها): «ضرب من الطيب يدخن به، قال ابن دريد: لا أحسب الند عربياً صحيحاً»ا.هـ. لسان العرب ٣/ ٤٢١، مادة: (ن د د). وانظر: تاج العروس ٢/ ٥١٢. مادة: (ن د د).

(٢) انظر: الهداية ١/ ٩٢و ٩٣، والمستوعب ٤/ ٨٥، والمغني ٥/ ١٤٣، وشرح العمدة ـ قسم المناسك ـ ص: ٢/ ٨٢ ـ ٨٥، والإنصاف ٣/ ٥٣٠و ٥٣١.

وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٨، ومواهب الجليل ٣/ ١٥٣ و١٦١.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٨٨، والمجموع ٧/ ٢٨١، وهداية السالك ٢/ ٥٩٢ـ٥٩٤.

(٣) في قوله: لا تلزمه الفدية بذلك. انظر: الجوهرة النيرة ١/ ١٨٧، والمسلك المتقسط ص: ٨٢.

(٤) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٧٩، والمستوعب ٤/ ١٤٤، والمغني ٥/ ٣٨٢، والإنصاف ٣/ ٤٥٦. =

[٨١/أ] خلافاً لأبي/ حنيفة في قوله: إن حلق أقل من ربعه فعليه صدقة[١].

لأنه محرم حلق من شعر رأسه عدد يقع عليه اسم الجمع المطلق، فأشبه إذا حلق ربعه.

[الحلق والتقصير المجزئ]

[٦٠٥/٨٦] **مسألة:** إذا حل له الحلق فحلق جميع رأسه، أو قصر من جميعه أجزأه، وإن حلق أو قصر بعضه لم يجزه[٢].

خلافاً للشافعي في قوله: يقع التحلل بثلاث شعرات[٣].

ـ لأنه قد ثبت عندنا أن المقدار المفروض في مسح الرأس هو الكل؛ لأنها عبادة متعلقة بالرأس، كذلك الحلاق[٤] والتقصير.

= وهذا مذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٠٦، وهداية السالك ٢/ ٦٠٧.

(١) انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٢٢٠، والمبسوط ٤/ ٧٣، والمسلك المتقسط ص: ٢١٨.

وأما المالكية، فمذهبهم أن الدم يجب في إزالة الشعر، إذا أزال من شعره ما يحصل به إماطة الأذى، من غير تقدير بعدد معين من الشعر. انظر: الإشراف ١/ ٢٢٧، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٣/ ١٦٤.

(٢) انظر: الهداية ١/ ١٠٣، والمستوعب ٤/ ٢٤٣، والمغني ٥/ ٢٤٤و ٢٤٥، والإنصاف ٤/ ٣٨.

وهذا مذهب المالكية. انظر: المدونة ١/ ٤٢٥، والإشراف ١/ ٢٢٩، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٧٥، والشرح الكبير ٢/ ٤٦.

(٣) انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٤٤، وهداية السالك ٣/ ١١٥٢.

وأما الحنفية، فيحصل التحلل عندهم بحلق أو تقصير ربع الرأس. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤٣٨، والمبسوط ٤/ ٧٠، والمسلك المتقسط ص: ١٥٣.

(٤) حلاق: بكسر الحاء مصدر حلق يحلق حلقاً وحلاقاً. يقال: رأس جيد =

ـ ولأنه لم يحلق جميع رأسه، فأشبه [ما لو[1]] حلق شعرة، أو شعرتين[2].

[الحلق أو التقصير للمحصر]

[٦٠٦/٨٧] **مسألة:** ليس على المحصر حلق ولا تقصير[3] ـ خلافاً للشافعي[4] ـ؛ لأن الحلاق خارج الحرم ليس بنسك، بدلالة أنه من توابع الإحرام فأشبه الرمي[5].

= الحلاق أي الحلق. انظر: المصباح المنير ١/ ١٤٦، مادة: (ح ل ق) وتاج العروس ٦/ ٣٢٠ مادة: (ح ل ق).

(١) في الأصل: ـ كما لو ـ والظاهر زيادة الكاف؛ لأنه لا حاجة لها، وما قبلها يغني عنها.

(٢) كما استدل الحنابلة بقوله ـ تعالى ـ: ﴿ مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ ﴾ ـ سورة الفتح، من الآية: (٢٧) ـ قال ابن قدامة: «هذا عام في جميع الرأس؛ لأن النبي ﷺ حلق جميع رأسه، تفسيراً لمطلق الأمر به، فيجب الرجوع إليه» ا. هـ. بتصرف يسير ـ المغني ٥/ ٢٤٤و ٢٤٥.

(٣) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٩٦و ٢٩٧، والمستوعب ٤/ ٣٠٣، والمغني ٥/ ٢٠١، والإنصاف ٤/ ٦٩و ٧٠.

وإلى عدم وجوب الحلق على المحصر ذهب الحنفية، والمالكية.

انظر للحنفية: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٥٢٦، والمبسوط ٤/ ٧١و ١٠٧، والمسلك المتقسط ص: ٢٨٠.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٤٠٠، ومواهب الجليل ٣/ ١٩٨ و١٩٩، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٩٣و ٩٤.

(٤) في قوله: يلزم المحصر الحلق أو التقصير. انظر: المجموع ٨/ ٣٠٤، وهداية السالك ٣/ ١٢٨٧.

(٥) كما استدل من ذهب إلى عدم وجوب الحلق أو التقصير على المحصر بقوله ـ تعالى ـ: ﴿ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ ﴾ ـ سورة البقرة من الآية: ١٩٦ ـ حيث =

[حلق القارن قبل الذبح]

[٦٠٧/٨٨] **مسألة:** إذا حلق القارن قبل أن يذبح، فليس عليه دم إلا دم القران[١].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: عليه دم القران، ودم الحلاق قبل الذبح[٢].

- لأن كل حالة جاز للمفرد فيها الحلاق جاز للقارن، دليله: بعد الذبح[٣].

[تأخير الحلق عن أيام النحر]

[٦٠٨/٨٩] **مسألة:** الحلاق [مرتب[٤]] بأيام النحر، فإن أخر عنها فلا

= ذكر الله - عز وجل - الهدي وحده على المحصر، ولم يذكر سواه، فدل على عدم و جوب ماسوى الهدي من الحلق أو التقصير. انظر: المغني ٥/ ٢٠١.

(١) انظر: الهداية ١/ ١٠٣، والمستوعب ٤/ ٢٤٦و ٢٦٤، والمغني ٥/ ٣٢٠، والإنصاف ٤/ ٤٢.

وهذا مذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٣، وإرشاد السالك ١/ ٣٠٩.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٤٣، وهداية السالك ٣/ ١١٧١.

(٢) وكذا الحكم في المتمتع. انظر: فتح القدير و العناية ٣/ ٦٥و ٦٦، والمسلك المتقسط ص: ١٥١و ٢٤٠.

(٣) كما استدل الحنابلة ومن وافقهم بحديث عبدالله بن عمرو وفيه: «.. فقال رجل: لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح. قال: (اذبح ولا حرج ...) الحديث وفيه - فما سئل يومئذ عن شيء قدم ولا أخر إلا قال: (افعل ولا حرج).» وقد تقدم تخريجه ص: ٥٦١الحاشية: (٤).

(٤) في الأصل: المرتب - والصواب ما أثبت، لأنه خبر للمبتدأ، ومع دخول الألف واللام عليه، يكون صفة للحلاق، ويعرى المبتدأ من الخبر.

دم عليه [١]- خلافاً لأبي حنيفة [٢]-؛ لأنه فعله في وقت جوازه[٣]، فلا يجب عليه بتأخيره دم، كما لو أخر السعي، ولهذه العلة إذا أخر الطواف عن وقته لم يجب الدم. ولا يلزم عليه الرمي والوقوف؛ لأنه أخره عن وقت جواز فعله/ . [٨١/ ب]

[٦٠٩/٩٠] **مسألة**: إذا حلق المحرم رأس حلال فلا دم عليه[٤]. [حلق المحرم رأس محل]

---

(١) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٨٩، والمستوعب ٤/ ٢٤٧، والمغني ٥/ ٣٠٦، والإنصاف ٤/ ٤٠.

وهذا مذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: المدونة ١/ ٤٢٩، ومواهب الجليل ٣/ ١٣٠، وحاشية الدسوقي ٢/ ٤٧.

وانظر للشافعية: المجموع ٨/ ٢٠٩و ٢١٠، وهداية السالك ٣/ ١١٦٢.

(٢) في قوله: يلزمه دم بتأخير الحلق عن أيام النحر. انظر: المبسوط ٤/ ٧٠ و٧١، وبدائع الصنائع ٢/ ١٤١و ١٤٢، والمسلك المتقسط ص: ٢٤٠.

(٣) «لأن الله تعالى بين أول وقته بقوله: ﴿ **وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ** ﴾ - سورة البقرة من الآية: (١٩٦) - ولم يبين آخره، فمتى أتى به أجزأه» ا.هـ. المغني ٥/ ٣٠٦.

(٤) لأجل الحلق. وفاقاً للمالكية والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ٩٥، والمستوعب ٤/ ٩٤، والمغني ٥/ ٣٨٦، والإنصاف ٣/ ٤٥٨.

وانظر للمالكية: المدونة ١/ ٤٢٨و ٤٢٩، والإشراف ١/ ٢٢٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٦٤ - وما يوجبه المالكية على المحرم من فدية أحياناً في حلق رأس المحرم، فهي فدية من أجل قتل الدواب في رأس المحل، وليس من أجل الحلق، كما نبه على ذلك بعض محققي المالكية. =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: عليه صدقة[١].

ـ لأنه شعر لا يضمنه الحلال، فلا يضمنه المحرم، أصله: شعر البهيمة، ولا يدخل عليه شعر الصيد؛ لأنه يضمنه الحلال في الحرم.

[فـدية الحلق للمحرم إذا حلق مكرهاً أو نائماً]

[٦١٠/٩١] **مسألة:** إذا حلق الحلال رأس المحرم، وهو نائم، أو مكره، فالفدية على المحل دون المحرم[٢]ـ خلافاً لأبي حنيفة[٣]ـ؛ لأنه شعر زال عنه بغير اختياره، فلم يلزمه ضمان كما لو تساقط لمرض أو تناثر[٤].

= وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٠٤، والمجموع ٧/ ٣٤٥و ٣٥٠، وهداية السالك ٢/ ٦١١.

(١) انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٢٠٣، والمبسوط ٤/ ٧٢، والمسلك المتقسط ص: ٢٢١.

(٢) وإليه ذهب المالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ٩٥، والمستوعب ٤/ ٩٣، والمغني ٥/ ٣٨٦، والإنصاف ٣/ ٤٥٧و ٤٥٨.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٦٣و ٦٤.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٠٢، والمجموع ٧/ ٣٤٥و ٣٥٠ و ٥٤٦، وهداية السالك ٢/ ٦١٢.

(٣) في قوله: يلزم المحرم الدم. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٢١١، والمبسوط ٤/ ٧٣، والمسلك المتقسط ص: ٢٢١و ٢٢٢.

(٤) وأما وجه وجوب الفدية على الحالق فلأنه: «أزال ما منع من إزالته لأجل الإحرام فكانت عليه فديته» ا. هـ. المغني ٥/ ٣٨٦.

فائدة: قال النووي ـ رحمه الله ـ: «هذا الخلاف مبني على أن الشعر على رأس المحرم هل هو عنده بمنزلة الوديعة، أم بمنزلة العارية، وفيه قولان للشافعي. فإن قلنا: =

[الحلق آخر الإحرام نسك]

[٦١١/٩٢] مسألة: الحلاق في آخر الإحرام نسك[١] ـ خلافاً للشافعي في أحد القولين[٢] ـ؛ لأنها عبادة لها تحليل وتحريم، فجاز أن يكون من محظوراتها ما هو قربة كالصلاة[٣].

= عارية، وجبت الفدية على المحلوق، ثم يرجع بها على الحالق، كما لو تلفت العارية في يده. وإن قلنا: وديعة، وجبت على الحالق، ولا شيء على المحلوق، كما لو تلفت الوديعة عنده بلا تفريط» ا. هـ. المجموع ٧/ ٣٤٦.

(١) يثاب على فعله ويعاقب على تركه، ويتعلق به التحلل. انظر: الهداية ١/ ١٠٣، والمستوعب ٤/ ٢٤٥، والمغني ٥/ ٣٠٤، والإنصاف ٤/ ٤٠.

وهذا مذهب الحنفية، والمالكية.

انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٢/ ١٤٠، والمسلك المتقسط ص: ١٥٢.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٠، وإرشاد السالك ١/ ٣١٠.

(٢) إنه ليس بنسك، بل هو: «استباحة محظور . . أبيح له بعد أن كان حراماً كالطيب، واللباس، وعلى هذا لا ثواب فيه، ولا تعلق له بالتحلل» ا. هـ. المجموع ٨/ ٢٠٥، وهداية السالك ٣/ ١١٦١، والقول الثاني للشافعية أن الحلق نسك، وهو الصحيح عند جمهور الشافعية.

(٣) كما استدل من ذهب إلى أن الحلق نسك بالنصوص الواردة في الأمر به، كما في حديث ابن عمر وقول النبي ﷺ فيه: (. . . . ومن لم يكن منكم أهدى فليطف بالبيت، وبالصفا، والمروة، وليقصر، وليحلل . .). الحديث رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٦٣٠ [١٦٩١]، ومسلم ٢/ ٩٠١ [١٢٢٧].

ومن الأدلة كذلك ما ذكره ابن قدامة بقوله: «إن النبي ﷺ وأصحابه فعلوه في جميع حجهم، وعمرهم، ولم يخلوا به، ولو لم يكن نسكاً لما داوموا عليه، بل لم يفعلوه إلا نادراً؛ لأنه لم يكن من عادتهم فيفعلوه عادة، ولا فيه فضل فيفعلوه لفضله» ا. هـ. المغني ٥/ ٣٠٦.

[إمرار الموسى على رأس الأصلع ونحوه]

[٦١٢/٩٣] **مسألة:** إذا كان المحرم أصلعاً، أو محلوق الرأس، استحب له إمرار الموسى[١]، ولم يجب[٢].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجب عليه[٣].

ـ لأن الفرض تعلق بشعر الرأس مع وجوده، فإذا تعذر، وعدم الشعر، سقط الفرض، كالطهارة لما تعلقت بالعضو مع وجوده، سقطت لعدم العضو[٤].

[مايجب على من حلق لغير عذر]

[٦١٣/٩٤] **مسألة:** إذا حلق لغير عذر لزمه الدم، ولم يخير بين ثلاثة

---

(١) الموسى: آلة الحلق على وزن ـ مُفْعَل ـ من أوسى رأسه إذا حلقه، وهو مصروف وجمعه ـ المواسي ـ. انظر: المصباح المنير ٢/ ٥٨٥ مادة: (م و س).

(٢) انظر: الهداية ١/ ١٠٣، والمستوعب ٤/ ٢٤٤، والمغني ٥/ ٣٠٦، والإنصاف ٤/ ٣٩. وإلى هذا ذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٤٤، والمجموع ٨/ ٢٠١، وهداية السالك ٣/ ١١٥٤.

(٣) انظر: المبسوط ٤/ ٧٠، وبدائع الصنائع ٢/ ١٤٠، والمسلك المتقسط ص: ١٥٣. والقول بالوجوب ظاهر مذهب المالكية. انظر: المدونة ١/ ٤٢٧، وإرشاد السالك ١/ ٣١٤، ومواهب الجليل ٣/ ١٢٧.

(٤) هذا دليل عدم الوجوب، وأما دليل الاستحباب فما رواه الحاكم ١/ ٤٨٠ عن نافع أن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أخبره: (أن النبي ﷺ حلق رأسه في حجة الوداع) قال فكان الناس يحلقون في الحج، ثم يعتمرون عند النفر، ويقولون: «بم يحلق هذا! فيقول: أمرر الموسى على رأسك». قال الحاكم: «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه» ا.هـ، ووافقه الذهبي.

أشياء[١] ـ خلافاً للشافعي[٢] ـ؛ لأنها كفارة وجبت بجناية في حال الإحرام، لا على طريق الفرض[٣]، فوجب أن لا يخير فيه بين الدم، والإطعام، والصيام، أصله: كفارة الوطء.

[٨٢/أ]
[تداخل الفدية عند اتحاد جنس المحظور وتعدده]

[٦١٤/٩٥] مسألة: إذا فرق تقليم أظفار رجليه ويديه/ ، تداخل، ووجب به فدية واحدة[٤].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يتداخل[٥].

---

(١) انظر: المستوعب ٤/ ٣٤٢، والمغني ٥/ ٣٨٢، والإنصاف ٣/ ٥٠٨، وذكر المرداوي رواية أخرى عن أحمد: أن المعذور وغير المعذور يستويان في التخيير في الفدية. وقال عنها: إنها المذهب.

ووجوب الدم في حق من حلق عمداً، دون التخيير، هو مذهب الحنفية. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٢١٥، وبدائع الصنائع ٢/ ١٩٢، والمسلك المتقسط ص: ٢٢٣.

(٢) في قوله: هو مخير بين الصيام، والإطعام، والنسك، وإن كان لا عذر له في الحلق، وهذا مذهب المالكية.

انظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٠٦، والمجموع ٧/ ٣٧٦.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٩، وبداية المجتهد ١/ ٣٨٠.

(٣) كذا في الأصل، ولم يظهر لي معناها جداً. ولعل المراد: لا على طريق الضرورة أو العذر، فتصحفت على الناسخ. أو لعل المقصود بقوله: ـ لا على طريق الفرض ـ أي لا على طريق الإلزام ونحوه مما ينتفي معه الاختيار.

(٤) إذا كان لم يكفر عن المرة الأولى. انظر: الروايتين، والوجهين ١/ ٢٧٦ و٢٧٧، والمستوعب ٤/ ١٤٩، والمغني ٥/ ٣٨٤ و ٣٨٥، والإنصاف ٣/ ٥٢٥ و ٥٢٦.

(٥) لاختلاف المجلس. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٢٢٧، والمبسوط ٤/ ٧٨، وبدائع الصنائع ٢/ ١٩٤ و ١٩٥. =

وكذلك إذا فرق اللبس في أوقات، أو تطيب، أو استمتع في أوقات بما دون الفرج؛ لأنها أفعال إذا اتصلت تداخلت، فإذا تفرقت تداخلت، [كالأحداث[١]]، والسرقة، وشرب الخمر.

[مشروعية استلام الركن اليماني]

[٩٦/ ٦١٥] مسألة: استلام الركن اليماني مسنون[٢] - خلافاً لأبي حنيفة[٣] -؛ لأنه مبني على قواعد إبراهيم، فكان استلامه مسنوناً، كالركن

= وهذا مذهب الشافعية: انظر: المجموع ٧/ ٣٨٠و ٣٨٢، وهداية السالك ٢/ ٦٩٧.

وأما المالكية، فمذهبهم في هذه الصورة وأمثالها مما ذكره المؤلف، مما يتحد فيه الجنس، ويحصل التراخي بين الأمرين، تعدد الفدية، ويستثنى من ذلك ما إذا نوى التكرار عند فعل المحظور أولاً، أو ظن إباحة ذلك له، أو قدم في المرة الأولى ما نفعه أعم، كما لو لبس ثوباً، ثم بعد ذلك لبس سراويل. انظر: التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٣/ ١٦٤و ١٦٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٦٥و ٦٦.

(١) في الأصل - كالإحداد - وهو تصحيف بين.

(٢) انظر: الهداية ١/ ١٠٠و ١٠٦، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٢٠، والإنصاف ٤/ ٧. وهذا مذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: القوانين الفقهية ص: ١٢٦، والشرح الصغير ٢/ ٣٥٢.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٠٠، وهداية السالك ٢/ ٨٢٥.

(٣) في قوله لا يسن استلام الركن اليماني، وإنما يستحب. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٦٣، وبدائع الصنائع ٢/ ١٤٧و ١٤٨، والمسلك المتقسط ص: ٩٣و ١٠٨، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٩٨.

والمستحب عند الحنفية أقل درجة من المسنون؛ لأن السنة عندهم - وبخاصة سنة الهدي - تركها يوجب إساءة وكراهية، وملامة، وأما المستحب فإن فاعله يثاب، ولايسيء تاركه. انظر: حاشية ابن عابدين ١/ ١٠٣و ١٠٤.

الذي فيه الحجر الأسود[١].

[اشتراط الطهارة للطواف]

[٦١٦/٩٧] مسألة: الطواف يفتقر إلى طهارة[٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٣] ـ؛ لأنها عبادة لها تعلق بجهة البيت، فكانت الطهارة [شرطاً[٤]] فيها، أصله: الصلاة[٥].

[مايلزم بتأخير طواف الزيارة إلى آخر أيام التشريق]

[٦١٧/٩٨] مسألة: إذا أخر طواف الزيارة إلى آخر أيام التشريق، لم

(١) بل قد ثبت في السنة ما يدل على مواظبة النبي ﷺ على استلام الركن اليماني، كما في حديث ابن عمر، الذي رواه مسلم ٢/ ٩٢٤ [١٢٦٨/ ٢٤٥]: «ما تركت استلام هذين الركنين، اليماني، والحجر، مذ رأيت رسول الله ﷺ يستلمهما، في شدة ولا رخاء».

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٢٨٢، والمستوعب ٤/ ٢١٦و ٢١٧، والإنصاف ٤/ ١٦.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٨، والشرح الصغير ٢/ ٣٤٥.

وانظر للشافعية: الاصطلام ٢/ ٣١٨، وروضة الطالبين ٣/ ٧٩.

(٣) في قوله: ليست الطهارة شرطاً لصحة الطواف، ولكنها من الواجبات، التي يجبر تركها بالدم. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٣٩٨، والمبسوط ٤/ ٣٨، والمسلك المتقسط ص: ٩٨و ١٠٣

(٤) في الأصل: شرط ـ

(٥) كما استدل من اشترط الطهارة للطواف بحديث: (الطواف بالبيت صلاة إلا أن الله أباح فيه النطق . . .) الحديث وقد تقدم تخريجه ص: ٥٦٦ الحاشية: ١.

فتشبيه الطواف بالصلاة، يوجب له أحكام الصلاة، كالطهارة، إلا فيما استثناه الدليل، كالكلام. انظر: الإشراف ١/ ٢٢٨.

يلزمه دم[١]ـ خلافاً لأبي حنيفة[٢]ـ؛ لأنه ركن أخر عن وقت الاختيار إلى وقت الجواز، فلم يتعلق به دم، قياساً على من لم يثبت بعرفة نهاراً ووقف ليلاً أنه يجزيه، ولا يلزمه دم.

[الطواف راكباً لغير عذر]

[٩٩/٦١٨] **مسألة:** إذا طاف راكباً لغير عذر أعاد[٣] ـ خلافاً للشافعي[٤]ـ؛ لأنه ترك المشي في حال الطواف لغير عذر، فوجب أن يعيد، كما لو طاف زحفاً.

---

(١) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٠٣، والمستوعب ٤/ ٢٤٩، والإنصاف ٤/ ٤٣.

وانظر للمالكية: إرشاد السالك ١/ ٣١٨، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٣٧٠.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٤٥، وهداية السالك ٣/ ١١٦٥.

(٢) في قوله: إن أخر طواف الإفاضة إلى آخر أيام التشريق لزمه دم. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ١٣٢و ١٣٣، والمسلك المتقسط ص: ٩٧و ١٥٥.

(٣) انظر: الهداية ١/ ١٠٠، والمستوعب ٤/ ٢١٢و ٢١٣، والمغني ٥/ ٢٥٠، والإنصاف ٤/ ١٢و ١٣، والمنح الشافيات ١/ ٣١٩.

(٤) في قوله: يجزئه طوافه راكباً، ولا دم عليه. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٢٨، والمجموع ٨/ ٢٧، وهداية السالك ٢/ ٧٩٥ـ٧٩٩.

وأما الحنفية، والمالكية فمذهبهم: أن من طاف راكباً لغير عذر لزمه الإعادة، فإن لم يعد، وجب عليه دم.

انظر للحنفية: المبسوط ٤/ ٤٤و ٤٥، وبدائع الصنائع ٢/ ١٣٠، والمسلك المتقسط ص: ١٠٣.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٩، وإرشاد السالك ص: ٢٤٣، والشرح الصغير ٢/ ٣٥٠و ٣٥١.

[وقوع الطواف عن المحمول دون الحامل]

[٦١٩/١٠٠] **مسألة:** طواف الحامل غير جائز(١)، وطواف المحمول [و] طواف الراكب لا يجزئ بغير عذر، ويجزئ بعذر(٢).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: طواف الحامل جائز(٣).

ـ لأن الحامل فعله منسوب إلى المحمول؛ لأنه لا شك أنه قصده بذلك، والذي/ يبين صحة هذا أن الحامل يصح أن يأخذ الأجرة على حمله، فلولا أنه قاصد للمحمول، لما صح أخذ الأجرة عليه؛ لأنه لا يصح أخذ

[٨٢/ب]

(١) بل يقع عن المحمول وحده، وذلك فيما إذا نوى كل من الحامل والمحمول الطواف عن نفسه، أو نوى الحامل الطواف عن نفسه وعن المحمول. وهاتان الصورتان هما محل الخلاف بين أهل العلم في هذه المسألة، وهناك صورة لا خلاف فيها، وهي ما إذا نويا جميعًا الطواف عن أحدهما فيقع عن المنوي له. انظر: المغني ٥/ ٥٥، وهناك صور أخرى للمسألة ذكرها المرداوي في الإنصاف ٤/ ١٤.

(٢) كما تقدم في المسألة السابقة.

وانظر للحنابلة: ـ في قولهم بوقوع الطواف عن المحمول دون الحامل ـ الهداية ١/ ١٠٠و ١٠١، والمستوعب ٤/ ٢١٣، والمغني ٥/ ٥٥، والإنصاف ٤/ ١٤و ١٥، والمنح الشافيات ١/ ٣٢٠.

(٣) فيقع الطواف عن الحامل، والمحمول جميعاً. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٦٠، وبدائع الصنائع ٢/ ١٢٨و ١٣٠، والمسلك المتقسط ص: ١٠٠.

وأما الشافعية، فالمذهب عندهم وقوع الطواف عن الحامل وحده. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٢٨، والمجموع ٨/ ٢٨.

وللمالكية قولان في المسألة، الأول: أنه لا يجزئ عن واحد منهما، والآخر إجزاؤه عنهما جميعاً، وفي بيان الأشهر من القولين خلاف عندالمالكية. انظر: التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٣/ ١٤٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٥٤.

الأجرة فيما يفعله لنفسه، وإذا كان واقعاً عن غيره، لم يصح عن نفسه؛ لأن فعلاً واحداً لا [يؤدى[١]] به فرض اثنين، ولا يسقط به فرض اثنين.

[حكم ركعتي الطواف]

[٦٢٠/١٠١] **مسألة:** [ركعتا[٢]] الطواف غير واجبة[٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٤] ـ؛ لأنها صلاة تابعة لغيرها، فلم تكن واجبة، كركعتي الصبح[٥].

[حكم السعي]

[٦٢١/١٠٢] **مسألة:** السعي ركن في إحدى الروايتين[٦] ـ خلافاً

(١) في الأصل: يهادى ـ ولعل الصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل: ركعتي ـ وحقها الرفع كما أثبت.

(٣) انظر: الهداية ١/ ١٠٦، والمستوعب ٤/ ٢١٩، والمغني ٥/ ٢٣٢، والإنصاف ٤/ ١٨، وهذا مذهب الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٣٤، وهداية السالك ٢/ ٨٥٣.

(٤) في قوله: بوجوبهما. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ١٤٨، واللباب في شرح الكتاب ١/ ١٨٦، والمسلك المتقسط: ١٠٥.

وللمالكية أقوال في المسألة، أشهرها أنها واجبة مطلقاً، أو أنها تابعة للطواف، فتكون واجبة في الواجب، ومسنونة في الطواف المسنون. انظر: الإشراف ١/ ٢٢٨، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٤١ و٤٢، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٣٤٤.

(٥) ومما يدل على عدم وجوبها حديث الأعرابي الذي تقدم تخريجه ص: ٢٧٤ الحاشية: ٣ حيث سأل النبي ﷺ عن الفرائض، فذكر له الصلوات الخمس، فقال: هل علي غيرها؟ قال: (لا إلا أن تطوع).

(٦) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٨٤، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٢٢، والمستوعب ٤/ ٢٨٥ والمغني ٥/ ٢٣٨، والإنصاف ٤/ ٥٨. وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٢٩، وإرشاد السالك ١/ ٢٤٩، والشرح الصغير ٢/ ٣٤٠.

وانظر للشافعية: الاصطلام ٢/ ٣٢٥، وهداية السالك ٢/ ٨٨٥.

لأبي حنيفة(١) ـ؛ لأنها عبادة بدنية تُكَرَّرُ في بقعة من بقاع الحرم، فلم [ينب(٢)] عنه الدم، أصله: الطواف.

[اقتصار القارن على طواف وسعي واحد]

[٦٢٢/١٠٣] مسألة: القارن يقتصر على طواف واحد، وسعي واحد(٣). خلافاً لأبي حنيفة (٤).

ـ لأنه يقتصر على تلبية واحدة لهما، فاقتصر على طواف واحد كالمفرد.

ـ ولأنهما عبادتان من جنس واحد، فإذا نواهما تداخلت أفعالهما، أصله: الغسل، والوضوء(٥).

(١) في قوله: السعي واجب، وليس بركن. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤١١، وبدائع الصنائع ٢/ ١٣٣، والجوهرة النيرة ١/ ٢١٢.

(٢) في الأصل: ينوب..

(٣) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٢٨٤، والمستوعب ٤/ ٢٦١، والمغني ٥/ ٣٤٧، والإنصاف ٣/ ٤٣٨. وهذا مذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٠، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٣٣٥.

وانظر للشافعية: الاصطلام ٢/ ٣١١، وهداية السالك ٢/ ٩١٤.

(٤) في قوله: على القارن طوافان وسعيان. انظر: الحجة ٢/ ١، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٧٨، والمسلك المتقسط ص: ١٧٤.

(٥) ومما يدل على اكتفاء القارن بطواف واحد، وسعي واحد: حديث عائشة الذي رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٥٧٧ [١٦٣٨]، ومسلم ٢/ ٨٧٠ [١٢١١/ ١١١] ـ واللفظ له ـ قالت رضي الله عنها: « . . . فطاف الذين أهلوا بالعمرة بالبيت، وبالصفا والمروة، ثم حلوا، ثم طافوا طوافاً آخر بعد أن رجعوا من منى لحجهم، وأما الذين كانوا جمعوا الحج والعمرة، فإنما طافوا طوافاً واحداً».

[جمع المنفرد بين الظهرين في عرفة]

[٦٢٣/١٠٤] مسألة: يجوز للحاج أن يجمع بين صلاتي عرفة وحده[١] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٢] ـ؛ لأنه لو كان الإمام [شرطاً[٣]] لكانت الجماعة والخطبة شرطاً كالجمعة، وأنه قد اتفقنا على أنه لو حضر الإمام، ولم يخطب، فإنه له أن يجمع بينهما[٤].

[صلاة المغرب في الطريق إلى مزدلفة]

[٦٢٤/١٠٥] مسألة: إذا صلى المغرب في الطريق[٥] قبل نصف

(١) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: المستوعب ٤/ ٢٢٧، والمغني ٥/ ٢٦٣، والإنصاف ٤/ ٢٨.

وانظر للمالكية: الشرح الكبير ٢/ ٤٤، والشرح الصغير ٢/ ٣٦٠.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٣٧، وهداية السالك ٣/ ٩٩٥.

(٢) في قوله: من شرط الجمع بين الظهر والعصر في عرفة: الجماعة، وأن يكون أداء الصلاتين بالإمام أو نائبه. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ١٥٢و ١٥٣، والمسلك المتقسط ص: ١٣٣.

(٣) في صحة الجمع في عرفة.

(٤) ومن الأدلة على صحة الجمع بين صلاتي عرفة، دون اشتراط للجماعة، والإمام أو نائبه. أن «ابن عمر كان إذا فاتته الصلاة مع الإمام بعرفة جمع بين الظهر والعصر في رحله». رواه ابن أبي شيبة في الملحق ص: ٢٧٦ موصولاً. ورواه البخاري معلقاً بصيغة الجزم. الفتح ٣/ ٥٩٩. وانظر تغليق التعليق. ٣/ ٨٣ و ٨٤، ومن الأدلة كذلك: «أن كل صلاتين جاز الجمع بينهما مع الإمام، جاز الجمع بينهما على الانفراد، كالمغرب والعشاء بمزدلفة» ا هـ. المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٢٩.

ولأن الإمام لو حضر، ولم يحضر معه للصلاة أحد، جاز له الجمع بين الصلاتين حتى عند الحنفية، فكذلك الحال في حق من سوى الإمام. انظر: المجموع ٨/ ٩٢، والمغني ٥/ ٢٦٣.

الليل[١] أجزأه[٢].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يجزيه، وعليه إعادته إذا أتى للمزدلفة[٣].

ـ لأنه صلى المغرب في وقتها، فأجزأه، كما لو وصل إلى المزدلفة قبل وقت العشاء.

[٨٣/أ]
[بداية الدفع من مزدلفة]

[١٠٦/٦٢٥] **مسألة:**/ يجوز الدفع من المزدلفة بعد نصف الليل[٤].

---

(١) وأما إذا خشي فوات نصف الليل فيلزمه حينئذ الصلاة في الطريق، كما نبه على ذلك بعض أهل العلم.

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٠٢، والمستوعب ٤/ ٢٣٥، والمغني ٥/ ٢٨١ و٢٨٢.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٢، وإرشاد السالك ١/ ٢٩٢، والشرح الصغير ٢/ ٣٦٢و ٣٦٣.

وانظر للشافعية: المجموع ٨/ ١٣٣و ١٣٤، وهداية السالك ٣/ ١٠٤٤.

(٣) انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٣٧٩، والمبسوط ٤/ ٦٢، والمسلك المتقسط ص: ١٤٤.

(٤) وفاقاً للمالكية والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٠٢، والمستوعب ٤/ ٢٣٥، والمغني ٥/ ٢٨٤، والإنصاف ٤/ ٣٢.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٢، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٧٣، وإرشاد السالك ١/ ٢٩٧، والشرح الصغير ٢/ ٣٦٣.

وانظر للشافعية: المجموع ٨/ ١٣٤و ١٣٥و ١٥١، وهداية السالك ٣/ ١٠٤٩.

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لايجوز، ويكون عليه دم[١].

ـ لأن كل وقت جاز للمعذور الدفع فيه، [جاز[٢]] لغير المعذور، كما بعد طلوع الفجر.

[ماترمى به الجمار]

[٦٢٦/١٠٧] **مسألة:** لايجوز رمي الجمار إلا بالحجر خاصة[٣].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجوز بكل ماكان من جنس الأرض[٤].

لأنه رمي بغير جنس الحجر فلم يجز[٥]، كما لو رمى بالدراهم، والدنانير، والحديد، والنحاس، والرصاص.

---

(١) انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٣٩٠، والمبسوط ٤/ ٦٣، والمسلك المتقسط ص: ١٤٧.

(٢) في الأصل: كان ـ ولعل الصواب ما أثبت.

(٣) انظر: التمام ١/ ٣١٩، والمغني ٥/ ٢٨٩، والفروع ٣/ ٥١١، والإنصاف ٤/ ٣٥و ٣٦، وهذا مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٢، والشرح الصغير ٢/ ٣٧٥.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٤٠، وهداية السالك ٣/ ١١٠٥.

(٤) من حجر أو طين أو جص أو خزف وغيرها. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ١٥٧و ١٥٨، والمسلك المتقسط ص: ١٦٦.

(٥) وذلك لأن النبي ﷺ رمى بالحصى، وأمر بالرمي بمثل حصى الخذف كما في حديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال: قال رسول الله ﷺ غداة العقبة، وهو على ناقته: (القط لي حصى) فلقطت له سبع حصيات، هن حصى الخذف، فجعل ينفضهن في كفه ويقول: (أمثال هؤلاء فارموا) الحديث. رواه النسائي ٥/ ٢٦٩ [٣٠٥٩]، وابن ماجه ـ وهذا لفظه ـ ٢/ ١٠٠٨ [٣٠٢٩]. والحديث صححه ابن خزيمة ٤/ ٢٧٤ [٢٨٦٧] والحاكم ١/ ٤٦٦، وقال: «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه» ا. هـ. ووافقه الذهبي. وانظر: المجموع ٨/ ١٢٧. =

[بداية رمي جمرة العقبة]

[٦٢٧/١٠٨] **مسألة:** إذا رمى جمرة العقبة قبل طلوع الفجر أجزأه[١] خلافاً لأبي حنيفة[٢] ـ؛ لأنه وقت الدفع فكان وقتاً للرمي، قياساً على ما بعد الفجر، ونريد بقولنا: إنه وقت الدفع، في حق المعذورين[٣].

[بداية الرمي آخر أيام التشريق]

[٦٢٨/١٠٩] **مسألة:** إذا رمى في آخر أيام التشريق قبل الزوال لم

= ولفظ الحصى في الحديث، لا يتناول غيره، ولا يصح إلحاق غيره به. «لأنه في موضع لا يدخل القياس فيه» ا. هـ. كما نبه على ذلك ابن قدامة في المغني ٥/ ٢٩٠.

(١) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٠٣، والمستوعب ٤/ ٢٤٣، والمغني ٥/ ٢٩٥، والإنصاف ٤/ ٣٧.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٤٢، وهداية السالك ٣/ ١٠٩٤.

(٢) في قوله: لا يجزئه إلا إذا رمى بعد طلوع الفجر. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤٢١، والمبسوط ٤/ ٢١، وبدائع الصنائع ٢/ ١٣٧، والمسلك المتقسط ص: ١٥٧و ١٥٨.

وهذا مذهب المالكية. انظر: الإشراف ١/ ٢٣٢، وإرشاد السالك ١/ ٣٠١ و٣٠٢، والشرح الصغير ٢/ ٣٦٧.

(٣) وقد ورد في السنة ما يدل على جواز الرمي قبل طلوع الفجر كما في حديث عائشة قالت: «أرسل النبي ﷺ بأم سلمة ليلة النحر، فرمت الجمرة قبل الفجر، ثم مضت، فأفاضت، وكان ذلك اليوم الذي يكون رسول الله ﷺ [تعني] عندها» رواه أبو داود ٢/ ١٩٤ [١٩٤٢] والحديث صحح النووي إسناده وقال: «على شرط مسلم» ا. هـ. المجموع ٨/ ١٥٧.

يجزه[١] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٢] ـ؛ لأنه رمي لا يجوز تقديمه على طلوع الفجر، فلا يجوز تقديمه على زوال الشمس، دليله: اليوم الثاني والثالث[٣].

[تأخير الرمي]

[٦٢٩/١١١٠] **مسألة:** إذا أخر رمي يوم إلى الليل رماه، ولا شيء عليه، وكذلك لو أخره إلى الغد رماه ولا دم عليه[٤].

(١) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٠٤، والمستوعب ٤/ ٢٥٥، والمغني ٥/ ٣٢٨، والإنصاف ٤/ ٤٥.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٣، والشرح الصغير ٢/ ٣٧٤.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٤٧و ٣٤٨، وهداية السالك ٣/ ١٢١٠.

(٢) في استحسانه الرمي قبل الزوال في اليوم الأخير من أيام التشريق. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤٢٢، والمبسوط ٤/ ٦٨، والمسلك المتقسط ص: ١٦١.

(٣) من أيام العيد. كما استدل الحنابلة ومن وافقهم على أنه لا يصح الرمي قبل الزوال، ولو في اليوم الأخير من أيام التشريق بفعل النبي ﷺ؛ كما جاء في حديث جابر رضي الله عنه قال: «رمى رسول الله ﷺ الجمرة يوم النحر ضحى، وأما بعد فإذا زالت الشمس» رواه مسلم ٢/ ٩٤٥ [١٢٩٩/ ٣١٤]، وكذلك جاء هذا المعنى في حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: «... ثم رجع إلى منى فمكث بها ليالي أيام التشريق، يرمي الجمرة إذا زالت الشمس ...» الحديث رواه أبو داود ٢/ ٢٠١ [١٩٧٣]، والحاكم ١/ ٤٧٧و ٤٧٨ وقال: «صحيح على شرط مسلم» ا. هـ. ووافقه الذهبي. وإذا انضم إلى هذا الحديث قوله ﷺ: (لتأخذوا مناسككم) الذي رواه مسلم ٢/ ٩٤٣ [١٢٩٧] تعين الرمي بعد الزوال؛ لأنه فعل النبي ﷺ، وهو المبين لأمر المناسك.

(٤) كذا ذكره المؤلف، والذي اطلعت عليه في كتب الحنابلة، أن الرمي ليلاً ـ فيما عدا ليلة النحر ـ لا يصح، وأن من غربت عليه الشمس ولم يرم، لا يصح له الرمي ليلاً، بل يرمي من الغد بعد الزوال ولا شيء عليه. انظر: الهداية ١/ ١٠٤، والمستوعب =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن أخره إلى الليل فلا دم عليه، وإن أخره إلى الغد رمى وعليه دم(١).

لأنه أخر الرمي إلى وقت يصح فيه الرمي، فأشبه إذا أخره إلى الليل.

[ما يجب في ترك حصاة]

[٦٣٠/١١١١] مسألة: إن ترك حصاة ففيها مد من البر في إحدى الروايتين(٢).

= ٤/ ٢٥٦، والمغني ٥/ ٢٩٥و ٢٩٦و ٣٣٣، والفروع ٣/ ٥١٣، والإنصاف ٤/ ٤٥و ٤٦، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٦٦.

وما ذكره المؤلف موافق لمذهب الشافعية في إجزاء الرمي ليلاً، وفي عدم وجوب الدم بالتأخير إلى الليل، أو بالتأخير إلى اليوم التالي. انظر: المجموع ٨/ ٢٤٠، وهداية السالك ٣/ ١٠٩٦و ١٢٠٧و ١٢٠٨.

(١) انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤١٥، والمبسوط ٤/ ٦٤و ٦٥، وبدائع الصنائع ٢/ ١٣٧و ١٣٨.

وأما المالكية، فمذهبهم أن تأخير رمي جمرة العقبة إلى ما بعد الغروب يوجب الهدي، وأما تأخير الرمي في أيام التشريق إلى ما بعد الغروب فلهم في وجوب الهدي قولان. أشهرهما عند متأخري المالكية: الوجوب. انظر: التفريع ١/ ٣٤٥، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٤١٠، والاستذكار ١٣/ ٦٥و ٢٢١و ٢٢٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٤٧و ٤٨، والشرح الصغير ٢/ ٣٧٠و ٣٧١، وشرح الزرقاني ٢/ ٢٨٢.

(٢) وهي المذهب عند الحنابلة. انظر: الهداية ١/ ١٠٤، والمستوعب ٤/ ٢٥٦، والمغني ٥/ ٣٨٠، والإنصاف ٤/ ٤٧ مع مقارنته بما ذكر في فدية حلق الشعر ٣/ ٤٥٦، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٦٧، وحاشية الروض ٤/ ١٧٨. ووجوب المد من البر في ترك الحصاة هو المذهب عند الشافعية. انظر: المجموع ٨/ ٢٤٢و ٢٤٣و ٢٨٣، وروضة الطالبين ٣/ ١١١و ١١٢، والإيضاح مع حاشية ابن حجر الهيتمي ص: ٤٠٩، وهداية السالك ٣/ ١٢١٠، ومغني المحتاج ١/ ٥٠٩. =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: فيها صاع[1].

والرواية الأخرى فيها دم. وهو قول مالك[2].

فوجه الأولة: أن من أصلنا أن أقل ما/ يجب للمسكين الواحد من [٨٣/ ب] الكفارة مد من البر، وأقل الجنايات من الحصيات ترك حصاة، وله مد، فيجب أن يكون الواجب فيه مداً من البر؛ لأنه إطعام معدود على وجه التكفير، فأشبه سائر الكفارات. فإن ترك ثلاث حصيات، ففيها دم إلى آخر الحصيات؛ لأنه ترك نسكاً من مناسك الحج، فوجب الدم، كما لو ترك كشف الرأس[3].

= **تنبيه**: وجوب المد في ترك الحصاة الواحدة، إنما يتصور عند الشافعية، والحنابلة في آخر جمرة، من آخر يوم يجلسه الحاج في منى، وأما لو كان الحصى المتروك، فيما عدا اليوم الأخير، ولم يتدارك على الوجه الشرعي ـ الذي يراعى فيه الترتيب ـ فالواجب حينئذ دم، ولو كان المتروك حصاة واحدة؛ لعدم صحة الرمي فيما بعدها؛ للإخلال بواجب الترتيب.

(١) من تمر أو شعير، أو نصف صاع من بر، انظر: بدائع الصنائع ٢/ ١٣٨ و١٣٩، وتبيين الحقائق ٢/ ٦٢، والمسلك المتقسط ص: ٢٤٠، واللباب في شرح الكتاب ١/ ٢١٠.

والقاعدة عند الحنفية: أن المتروك من الحصى إذا كان الأقل فيجب لكل حصاة صدقة، وإذا كان المتروك هو الأكثر وجب الدم. والقليل: ثلاث حصيات في يوم النحر، وعشر في كل يوم من أيام التشريق، والكثير ما زاد على ذلك.

(٢) انظر هذه الرواية عند الحنابلة في المصادر المتقدمة في رأس المسألة، وأما مذهب المالكية، فانظره في: إرشاد السالك ١/ ٣٣٥، والشرح الصغير ٢/ ٣٧٠.

(٣) وذلك لأنه بتركه ثلاث حصيات قد «ترك ما يقع عليه اسم الجمع المطلق فأشبه الأكثر» ا. هـ. رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٥٢٢.

[الترتيب في رمي الجمرات]

[٦٣١/١١٢] **مسألة:** إذا بدأ في اليوم الثاني بجمرة العقبة، ثم بالوسطى، ثم بالأولى، [أعاد[(١)]] الوسطى والأخيرة، [و] لم يجزه إلا مرتباً[(٢)] ـ خلافاً لأبي حنيفة[(٣)] ـ؛ لأن الجمار نسك من جنس واحد يعتبر فيه الترتيب، فإذا [أخل[(٤)]] به لم يجزه، دليله: ترتيب الطواف على السعي؛ لأنهما من جنس واحد، بدليل أن كل واحد منهما يسمى طوافاً، ومشياً[(٥)].

[الخطبة يوم النحر]

[٦٣٢/١١٣] **مسألة** : ليس في يوم النحر خطبة[(٦)] ـ خلافاً

---

(١) في الأصل : ـ كصلاة ـ ومعناها غير ظاهر، ولعل الصواب ما أثبت.

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: التمام ١/ ٣١٩، والمستوعب ٤/ ٢٥٥، والمحرر ١/ ٢٤٨، والإنصاف ٤/ ٤٦.

وانظر للمالكية: إرشاد السالك ١/ ٣٣١، والشرح الصغير ٢/ ٣٧٦و ٣٧٧.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٤٨، وهداية السالك ٣/ ١١٩٩.

(٣) في قوله: يجزئه وإن لم يراع الترتيب. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤١٨، والمسلك المتقسط ص: ١٦٧.

(٤) في الأصل: دخل ـ ولعله تصحيف من الناسخ.

(٥) ولأن النبي ﷺ رمى مرتباً، كما في حديث ابن عمر الذي رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٦٨١ [١٧٥١]: «وفعله ﷺ خرج بياناً لصفة الرمي المشروع، لاسيما وقد عضده ما روى جابر بن عبدالله رضي الله عنهما قال: رأيت رسول الله ﷺ يرمي على راحلته يوم النحر، ويقول لنا (خذوا مناسككم)» ا.هـ. شرح الزركشي ٣/ ٢٧٧، وحديث جابر تقدم تخريجه ص : ٦٣٥ الحاشية: ٣

(٦) هذه إحدى الروايتين عن الإمام أحمد، والرواية الأخرى: يخطب يوم النحر. وهي المذهب. انظر: الهداية ١/ ١٠٣، والمستوعب ٤/ ٢٤٨، والمغني ٥/ ٣١٩، والفروع ٣/ ٥١٦، والإنصاف ٤/ ٤٢. =

للشافعي[١] ـ؛ لأن [في] يوم عرفة خطبة مسنونة، فلم تكن في اليوم الذي يليه، دليله: يوم النفر الأول[٢].

[الخطبة يوم النفر الأول]

[٦٣٣/١١٤] مسألة: في النفر الأول خطبة[٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٤] ـ؛ لأن النبي ﷺ خطب[٥]، ولأن الإمام يحتاج أن يعلم الناس من

= وإلى عدم مشروعية الخطبة يوم النحر ذهب الحنفية والمالكية.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٣، والمبسوط ٤/ ٥٣، والمسلك المتقسط ص: ٢٥.

وانظر للمالكية: التفريع ١/ ٣٥٥، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٤١٦، والقوانين الفقهية ص: ١٢٧.

(١) في قوله بمشروعية الخطبة يوم النحر. انظر: المجموع ٨/ ٨٩، وهداية السالك ٣/ ١١٨٨.

(٢) تسن فيه الخطبة، ولا تسن في اليوم الذي يليه، وقد وافق الشافعية على ذلك.

(٣) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: المستوعب ٤/ ٢٤٨، والمغني ٥/ ٣٣٤، والفروع ٣/ ٥٢٠، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٦٧. وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٥١، والمجموع ٨/ ٨٩، وهداية السالك ٣/ ٢٠٤.

(٤) في قوله: لا تشرع الخطبة في يوم النفر الأول. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٣، والمبسوط ٤/ ٥٣، والمسلك المتقسط ص: ١٢٥.

وإلى هذا ذهب المالكية. انظر: التفريع ١/ ٣٥٥، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٤١٦، والقوانين الفقهية ص: ١٢٧.

(٥) في ثاني أيام التشريق كما جاء في حديث ابن أبي نجيح، عن أبيه، عن رجلين من بني بكر قالا: «رأينا رسول الله ﷺ يخطب بين أوسط أيام التشريق، ونحن عند راحلته، وهي خطبة رسول الله ﷺ التي خطب بمنى» رواه أبو داود ٢/ ١٩٧ [١٩٥١]، والحديث صحح إسناده النووي في المجموع ٨/ ٩١.

يتعجل في ذلك اليوم أن لا إثم عليه[١].

[حكم طواف الوداع]

[١١٥/ ٦٣٤] مسألة: طواف الصدر[٢] واجب[٣] ـ خلافاً للشافعي[٤] ـ؛ لأنه نسك يفعل بعد كمال التحلل، فوجب بتركه دم، دليله: الرمي[٥].

---

(١) في الأصل: ـ أن لا إثم عليه فلا إثم عليه ـ.

(٢) الصدر: بفتح الصاد والدال، اسم لطواف الوداع سمي بذلك؛ لأن الناس يصدرون من البيت أي يرجعون إلى بلادهم. انظر: الإنصاف ٤/ ٦١، والمسلك المتقسط ص: ٩٧، وشرح الزركشي ٣/ ٢٧٠.

(٣) وفاقاً للحنفية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٠٦، والمستوعب ٤/ ٢٦٨، والمغني ٥/ ٣٣٦ و٣٣٧، والإنصاف ٤/ ٦٠.

وانظر للحنفية: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٣٩٦، والمبسوط ٤/ ٢٤، والمسلك المتقسط ص: ٩٧.

(٤) في أحد قوليه: إنه سنة، والقول بوجوبه قول آخر للشافعي، صححه النووي. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٥٢، والمجموع ٨/ ٢٥٤، وهداية السالك ٣/ ١٢٣٣.

والقول باستحبابه مذهب المالكية. انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٧٨، وإرشاد السالك ١/ ٣٤١، والشرح الصغير ٢/ ٣٨٠.

(٥) كما استدل من ذهب إلى وجوب طواف الوداع على الحاج، إذا أراد الرجوع إلى بلده، بحديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ: «أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت، إلا أنه خفف عن الحائض» رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٦٨٤ [١٧٥٥]، وهذا لفظه ـ ومسلم ٢/ ٩٦٣ [١٣٢٨/ ٣٨٠].

[كفارة الجماع قبل الوقوف بعرفة]

[٦٣٥/١١٦] **مسألة:** إذا جامع قبل الوقوف بعرفة فسد حجه، وعليه دم(١) - خلافاً لأبي حنيفة(٢) -؛ لأنه وطء صادف إحراماً تاماً، فوجب به بدنة، قياساً على الجماع بعد الوقوف/ (٣).

[٨٤/أ]

[أثر جماع الناسي في فساد الحج]

[٦٣٦/١١٧] **مسألة:** جماع الناسي يفسد الإحرام(٤) - خلافاً للشافعي

(١) أي: بدنة وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ٩٥، والمستوعب ٤/ ١٣٧، والمغني ٥/ ١٦٧، والإنصاف ٣/ ٥٢٠و ٥٢١.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣١٠و ٣١١، والمجموع ٧/ ٤١٤، وهداية السالك ٢/ ٦٢٨.

(٢) في قوله: يفسد حجه لكن الدم الواجب عليه: شاة. انظر: الأسرار - قسم المناسك - ص: ١٩٢، والمبسوط ٤/ ١١٨و ١١٩، والمسلك المتقسط ص: ٢٢٧.

وأما المالكية، فمذهبهم أنه يجزئ في الدم الواجب عليه شاة، لكن مع الكراهة، والأولى البدنة، فإن لم يجد فالبقرة، فإن لم يجد فالشاة، كما هو الحال فيما إذا وقع الإفساد بعد الوقوف بعرفة. انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٩٦و ٤٠٣، وبداية المجتهد ١/ ٣٨٥و ٣٨٧، والشرح الصغير ٢/ ٤١٢و ٤٤٥و ٤٤٦.

وأما فساد الحج بالجماع قبل الوقوف بعرفة فمن مسائل الإجماع، كما ذكر ذلك ابن المنذر في الإجماع ص: ٥٦.

(٣) كما استدل ابن قدامة على وجوب البدنة على من أفسد الحج مطلقاً، سواء كان قبل الوقوف أم بعده، بالآثار المروية، عن الصحابة في إيجابهم البدنة على المجامع، دون تفريق بين ما إذا كان إفساد الحج قبل الوقوف أو بعده. انظر: المغني ٥/ ١٦٧.

(٤) وفاقاً للحنفية، والمالكية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٢٩٠، والمستوعب ٤/ ١٢٧و ١٢٨، والمغني ٥/ ١٧٣، والإنصاف ٣/ ٤٩٥. =

في أحد قوليه[١] ـ؛ لأنه سبب يجب به القضاء، فاستوى فيه العمد، والخطأ، كفوات الحج[٢].

[اختصاص مساكين الحرم بالهدي والفدى]

[٦٣٧/١١٨] **مسألة:** يتصدق بالطعام على مساكين الحرم إذا كان من كفارات الإحرام، وكذلك لحم الهدي[٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٤] ـ؛ لأن تفرقة اللحم أحد مقصودي الهدي، فاختص بالحرم، قياساً على الذبح،

= وانظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٠، والبحر الرائق ٣/ ١٥، والمسلك المتقسط ص: ٢٢٦.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٤، والشرح الصغير ٢/ ٤١٢.

(١) وهو المذهب عند الشافعية: إن جماع الناسي لا يفسد الحج. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٠٢، والمجموع ٧/ ٣٤١، وهداية السالك ٢/ ٦٣٢.

(٢) كما أن الصحابة لما حكموا بفساد حج من جامع قبل التحلل، لم يستفصلوا هل وقع ذلك منه عمداً أو نسياناً، فدل على استواء العمد والنسيان في الحكم.

(٣) ويستثنى من ذلك فدية الأذى ونحوها، فيفرق الواجب فيها في الموضع الذي ارتكب فيه المحظور، من حل أو حرم، على الصحيح من المذهب. انظر: الهداية ١/ ٩٩و١٠٨، والمستوعب ٤/ ٣٤٣و ٣٤٤، والمغني ٥/ ٤٥٠و ٤٥١، والإنصاف ٣/ ٥٣١و ٥٣٢.

وإلى هذا ذهب الشافعية، إلا أنهم لم يستثنوا فدية الأذى من ذلك، على الصحيح من مذهبهم. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٢٣، والمهذب مع المجموع ٧/ ٤٩٨ـ ٥٠٠، والإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ٥٣٩ـ ٥٤١.

(٤) ومالك في قولهما بجواز التصدق بالطعام والهدي على مساكين الحل.

انظر للحنفية: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٢٣٥، ومختصر القدوري مع الجوهرة ١/ ٢٠٩و ٢٢٣، والمسلك المتقسط ص: ٢٦٢و ٢٦٣و ٣١٢.

وانظر للمالكية: التفريع ١/ ٣٢٦، والتمهيد ١٣/ ٣٠٧و ٣٠٨، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٦٧.

والذي يدل على أن كل واحد منهما مقصود: أنه لو اشترى من لحم هدي ذبح في الحرم، وتصدق به، لم يجزه؛ لأن الذبح لم يوجد، ولو ذبح فلم يتصدق به، وأكله أو أحرقه بالنار لم يجزه.

[الواجب على من فاته الحج]

[**٦٣٨/١١٩**] **مسألة:** إذا فاته الحج، تحلل منه بعمل عمرة، ولزمه الحج في السنة الثانية[١].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يلزمه الهدي[٢].

ـ لأن الفوات معنى يتعلق به القضاء، فتعلق به وجوب الهدي، قياساً على الفساد[٣].

---

(١) ولزمه هدي للفوات، وهو الذي من أجله ذكرت المسألة، كما يدل عليه السياق، وأما مسألة التحلل بعمل عمرة لمن فاته الحج، فقد تقدم ذكر الخلاف فيها في المسألة: ٥٥٥، وأما قضاء الحج فمتفق عليه بين المذاهب الأربعة. ولزوم الهدي على من فاته الحج هو مذهب الحنابلة، والمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٢٩٥و ٢٩٦، والهداية ١/ ١٠٧، والمستوعب ٤/ ٢٩٦و ٢٩٧، والمغني ٥/ ٤٢٦و ٤٢٧، والإنصاف ٤/ ٦٤و ٦٥.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٦، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٤٠١، والشرح الصغير ٢/ ٤٦٠و ٤٦١.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٥٤و ٣٥٥، وهداية السالك ٣/ ١٣١١ و١٣١٢.

(٢) لكن يلزمه القضاء. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٢، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤٢٩، والبحر الرائق ٣/ ٥٧، والمسلك المتقسط ص: ٢٨٣.

(٣) كما استدل الجمهور ببعض الآثار المروية عن الصحابة، ومنها حديث هبار بن الأسود «أنه جاء يوم النحر وعمر بن الخطاب ينحر هديه: فقال يا أمير المؤمنين أخطأنا =

[الإحرام بدخول مكة للتجارة ونحوها]

[٦٣٩/١٢٠] **مسألة:** من كان وراء المواقيت إلينا، وأراد دخول مكة لحاجة[١]، أو لتجارة، لا يجاوز الميقات غير محرم[٢]، فلا يخلو: أن يكون الإحرام هو الموجب لذلك.

أو [أنه] يريد مجاوزة الميقات إلى مكة.

فلا يجوز أن يكون الموجب له الإحرام؛ لأنه لو كان كذلك لوجب على من منزله دون الميقات، وأراد أن يحرم أن يخرج إلى الميقات ويحرم منه. واتفاق الجميع على أنه لايجب ذلك دليل على أنه ليس من موجبات

= العدة. كنا نرى أن هذا اليوم يوم عرفة. فقال عمر: اذهب إلى مكة فطف أنت ومن معك، وانحروا هدياً إن كان معكم، ثم احلقوا، أو قصروا وارجعوا. فإذا كان عام قابل فحجوا، وأهدوا. فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع».
رواه مالك في الموطأ ١/ ٣٨٣ [١٥٤]، والحديث صححه الألباني في الإرواء ٤/ ٢٦٠.

(١) لا تتكرر.

(٢) وهذا مذهب الحنفية والمالكية، وقول في مذهب الشافعية، صححه القفال، وصحح النووي القول بالاستحباب.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٢٩٨و ٢٩٩، والهداية ١/ ٩١، والمستوعب ٤/ ٣٤ و ٣٥، والمغني ٥/ ٧٢، والإنصاف ٣/ ٤٢٧و ٤٢٨.

وانظر للحنفية: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ١٣٦، والمسلك المتقسط ص: ٥٥.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٨٠و ٣٨١، والشرح الصغير ٢/ ٣٢٠.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٧٢، والمجموع ٧/ ١١و ١٦، وهداية السالك ٢/ ٤٦٨.

الإحرام، فلم يبق إلا الوجه الآخر وهو أنه يريد مجاوزته إلى مكة.

[٨٤/ب] [الإحرام بحجتين أو عمرتين]

[٦٤٠/١٢١] **مسألة/**: إذا أحرم بحجتين، أو عمرتين لزمه إحرام واحد[1].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يلزمه إحرامان[2].

- لأنهما عبادتان لايصح المضي في فسادهما، فوجب أن لايصح الإحرام بهما، قياساً على الصلاتين، وكما لو نوى في يوم من رمضان أن يصومه عن نذره، وعن رمضان، وعكسه الحج والعمرة.

[مايجب في قتل الصيد]

[٦٤١/١٢٢] **مسألة:** إذا قتل المحرم صيداً رجع إلى نظيره إذا كان له نظير، وما لا نظير له رجع إلى قيمته[3].

---

(١) ولغا إحرامه الآخر، وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ٩١، والمستوعب ٤/ ٦٩، والمغني ٥/ ١٠٠، والإنصاف ٣/ ٤٥٠.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٦، ومواهب الجليل ٣/ ٤٨.

وانظر للشافعية: الأم ٢/ ١٣٦، والاصطلام ٢/ ٢٦٧، وهداية السالك ٢/ ٥٤٥و ٥٤٦.

(٢) فيقع إحرامه هذا عن إحدى الحجتين أو العمرتين، ويقضي الأخرى.

انظر: الأسرار- قسم المناسك- ص: ٦١، وبدائع الصنائع ٢/ ١٧٠، والفتاوى الهندية ١/ ٢٢٣، والمسلك المتقسط ص: ١٩٥و ١٩٦.

(٣) وفاقاً للمالكية والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ٩٦، والمستوعب ٥/ ١٥٨و ١٦٥، والمغني ٥/ ٤٠١ و ٤١٨، والإنصاف ٣/ ٥٣٦و ٥٤٣.

انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٨، والشرح الصغير ٢/ ٤٣٧و ٤٣٨. =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: عليه قيمته في الجميع[(١)].

- لأنه[(٢)] حيوان مخرج على وجه التكفير، فوجب أن يكون أصلاً[(٣)]، قياساً على الرقبة في كفارة القتل، والظهار، والإفطار في رمضان[(٤)].

[المعتبر في الطعام قيمة النظير]

[٦٤٢/١٢٣] مسألة: يعتبر في الطعام قيمة النظير[(٥)].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: قيمة الصيد[(٦)].

= وانظر للشافعية: الاصطلام ٢/ ٣٣٥، وهداية السالك ٢/ ٦٧٧و ٦٧٨.

(١) سواء كان الصيد مما له نظير أو لا، ويجوز صرف القيمة في المثل على وجه البدل. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٠، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٦٨، والمسلك المتقسط ص: ٢٥٨.

(٢) أي: نظير الصيد.

(٣) لابدلاً عن القيمة. انظر: رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٥٤٢.

(٤) وقوله-تعالى-: ﴿ فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ ﴾ - سورة المائدة من الآية: (٩٥) نص في إيجاب المثل لا على وجه البدل، بل على أنه أصل في فدية الصيد المثلي.

ثم لو كان إخراج المثل على وجه القيمة، لاعتبر في ذلك صفة المُتْلَف من الصيد إما برؤية، أو إخبار، ولما لم ينقل عن الصحابة في حكمهم بالمثل في جزاء الصيد، سؤال عن صفة المُتْلف، دل على أن ذلك ليس على وجه القيمة. انظر: المغني ٥/ ٤٠٢.

(٥) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ٩٧، والمستوعب ٤/ ١٦٩و ١٧٠، والمغني ٥/ ٤١٦، والإنصاف ٣/ ٥٠٩.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٢٠، والمجموع ٧/ ٤٣٨، وهداية السالك ٢/ ٦٧٧.

(٦) وفاقًا للمالكية. =

ـ لأنه مخرج في جزاء الصيد، فيجب أن يعتبر بالذي يليه في التلاوة، كالمثل(١).

[أكل المحرم مما صاده الحلال له]

[١٢٤/ ٦٤٣] مسألة: إذا اصطاد الحلال صيداً للمحرم، لم يجز له أكله، سواء اصطاده بعلمه، أو بغير علمه(٢).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إذا لم يكن منه دلالة عليه، ولا إشارة إليه، جاز(٣).

= انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٠، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٣٣١، والمسلك المتقسط ص: ٢٥٨و ٢٥٩.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٣٩، ومواهب الجليل ٣/ ١٨٠، والشرح الصغير ٢/ ٤٣٨.

(١) كما استدل الحنابلة على تقويم المثل لا الصيد في إخراج الطعام بأثر ابن عباس أنه قال في قوله ـ تعالى ـ: ﴿ فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ ﴾ ـ سورة المائدة من الآية: ٩٥ ـ «إذا أصاب المحرم الصيد يحكم عليه جزاؤه، فإن كان عنده جزاؤه ذبحه، وتصدق بلحمه، فإن لم يكن عنده جزاؤه قُوِّمَ جزاؤه دراهم، ثم قُوِّمَت الدراهم طعاماً . .» الأثر رواه البيهقي ٥/ ١٨٦.

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ٩٤، والمستوعب ٤/ ١٠٣، والمغني ٥/ ١٣٥، والإنصاف ٣/ ٤٧٨.

وانظر للمالكية: المدونة ١/ ٤٣٦، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٩٠، والشرح الصغير ٢/ ٤٣١و ٤٣٢.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٩٧، والإيضاح ص: ٢٠٩، وهداية السالك ٢/ ٦٧٠.

(٣) انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٢٧٣، والمسلك المتقسط ص: ٢٥٤.

ـ لأنه صيد لأجله، فلم يحل له أكله، كما لو أمر به(١).

[أثر الدلالة في وجوب الجزاء]

[**٦٤٤/١٢٥**] **مسألة:** إذا دل محرم حلالاً، أو [محرماً(٢)] على صيد، فعلى الدال الجزاء(٣) ـ خلافاً للشافعي(٤) ـ؛ لأن الدلالة سبب يؤثر في تحريم أكل الصيد، فجاز أن يضمن به(٥)، كالقتل، وحفر البئر، ونصب الشرك(٦).

---

(١) كما استدل الحنابلة بقوله ﷺ: (صيد البر لكم حلال وأنتم حرم مالم تصيدوه أو يصد لكم) رواه أبو داود ٢/ ١٧١ [١٨٥١]، والترمذي ٣/ ١٩٤و ١٩٥ [٨٤٦] واللفظ له، والنسائي ٥/ ١٨٧ [٢٨٢٧]. والحديث قال عنه ابن حجر: «رجاله ثقات، إلا أن المطلب راويه عن جابر، لم يسمع من جابر» ا.هـ. الدراية ٢/ ٤٤.

(٢) في الأصل: محرم ـ بدون ألف.

(٣) كله إذا كان القاتل حلالاً، أو نصفه إذا كان القاتل حراماً. انظر: الهداية ١/ ٩٧، والمستوعب ٤/ ٩٨و ٩٩، والمغني ٥/ ١٣٣، والإنصاف ٣/ ٤٧٤ـ ٤٧٦، والمنح الشافيات ١/ ٣١٤.

ووافق الحنفية في وجوب الجزاء بالدلالة، إلا أنهم ذهبوا إلى وجوب جزاء كامل على كل من الدال والمدلول إذا كان محرماً، بناء على أصلهم في تعدد الجزاء بتعدد المشتركين في القتل، إذا كانوا حُرُماً. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٢٢٦، والمبسوط ٤/ ٧٩، والمسلك المتقسط ص: ٢٤٦و ٢٤٧.

(٤) في قوله: لا يثبت الجزاء بالدلالة. وهو مذهب المالكية.

انظر للشافعية: الاصطلام ٢/ ٣٤١، والمجموع ٧/ ٣٠٠، وروضة الطالبين ٣/ ١٤٩.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٤٠، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٩١، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢/ ٤٢٩.

(٥) أي: بالسبب الذي هو الدلالة.

(٦) ولأن «الواجب جزاء المتلف، وهو واحد، فيكون الجزاء واحداً» ا.هـ. المغني ٥/ ١٣٣ ـ ولا يتعدد كما هو مذهب الحنفية فيما إذا كان الدال والمدلول محرمين.

[٨٥/أ]
[الواجب على المحرمين المشتركين في قتل الصيد]

[٦٤٥/١٢٦] **مسألة:** إذا اشترك رهط في صيد، وهم/ محرمون، وجب عليهم جزاء واحد(١).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يلزم كل واحد جزاء(٢).

ـ لأنه صيد مضمون بالجزاء، فأشبه صيد الحرم إذا قتله حلالان.

ـ ولأن المقتول واحد، فكان الضمان واحدًا، أصله: إذا كان القاتل [واحدًا(٣)].

[أثر إرسال الصيد من يد المحرم في ثبوت الضمان على المرسِل]

[٦٤٦/١٢٧] **مسألة:** إذا اصطاد صيداً وهو حلال، ثم أحرم فأرسله

---

(١) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: التمام ١/ ٣٢١، والهداية ١/ ٩٧، والمستوعب ٤/ ١٧٥، والمغني ٥/ ٤٢٠، والإنصاف ٣/ ٥٤٧.

وانظر للشافعية: الاصطلام ٢/ ٣٥٧، وروضة الطالبين ٣/ ١٦٢، وهداية السالك ٢/ ٦٧٦.

(٢) وفاقاً للمالكية.

انظر للحنفية: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٢٦٤، والمبسوط ٤/ ٨٠ و ٨١، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٧٠، والمسلك المتقسط ص: ٢٤٣.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٤٢، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٩٠و ٣٩١، والشرح الصغير ٢/ ٤٣٠.

(٣) في الأصل :ـ واحد ـ بحذف الألف.

وقد استدل القائلون بعدم تعدد الجزاء، بظاهر قوله ـ تعالى ـ: ﴿ **فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ** ﴾ ـ سورة المائدة من الآية: (٩٥) ـ قال ابن قدامة: «والجماعة قد قتلوا صيداً، فلزمهم مثله، والزائد خارج عن المثل فلا يجب» ا.هـ. المغني ٥/ ٤٢١.

من يده حلال أو محرم بغير أمره ضمنه[١] ـ خلافاً للشافعي[٢] ـ؛ لأنه لو زالت[٣] يده عنه في غير حال الإحرام ضمنه، فإذا زالت[٣] في حال الإحرام يجب أن يضمن كسائر أمواله.

[إرسال الصيد من يد المحرم المشاهدة]

[٦٤٧/١٢٨] **مسألة**: إذا أحرم وفي يده[٤] صيد، فعليه

---

(١) هذا قول في المذهب، وهو مذهب الحنفية، وقال عنه ابن مفلح: «إنه متوجه» ا. هـ. والمذهب أنه لا ضمان على المرسل.

انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٣/ ١٠٠١، والهداية ١/ ٩٤، والمستوعب ٤/ ١٠٠و ١٠١، والمغني ٥/ ٥٢٣، وقواعد ابن رجب ص: ٢٣٧، والفروع ٣/ ٤١٩، والإنصاف ٣/ ٤٨٣.

وانظر للحنفية: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٣٣٩، وبدائع الصنائع ٢/ ٢٠٦، والمسلك المتقسط ص: ٢٤٦.

(٢) في أحد قوليه ـ وهو المذهب ـ لا ضمان على المرسل، وهو مذهب المالكية، والمذهب عند الحنابلة كما تقدم.

انظر للشافعية: المجموع ٧/ ٣١٠و ٣١١، وروضة الطالبين ٣/ ١٥٠، والإيضاح مع حاشية الهيتمي ص: ٢٠٥.

وانظر للمالكية: المدونة ١/ ٤٣٩و ٤٤٠، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٣/ ١٧١و ١٧٢.

(٣) كذا في الأصل في الموضعين ولو قيل: «أزال يده عنه» في الموضع الأول و«أزالها» في الموضع الثاني لكان أولى.

(٤) المشاهدة، كأن يكون «في قبضته، أو رحله، أو خيمته، أو قفص معه، أو مربوطاً بحبل معه» ا. هـ. المغني ٥/ ٤٢٢، وأما اليد الحكمية فلا يلزم إرسال الصيد معها، وقد تقدم ذكر خلاف أهل العلم في حكم إرسال المحرم الصيد من يده الحكمية، في المسألة: ٥٦٣.

تنبيه: بعض الصور التي ذكرها الحنابلة من صور اليد المشاهدة عدها الحنفية من صور اليد الحكمية، كما لو كان الصيد معه في قفص، فليتنبه لهذا.

إرساله[١].

خلافاً لأحد قولي الشافعي[٢].

لـنـــا:

أن الإمساك فعل في الصيد، فيجب أن يكون المحرم ممنوعاً منه، دليله: الذبح.

[دخول الصوم في ضمان صيد الحرم]

[٦٤٨/١٢٩] **مسألة**: للصوم مدخل في ضمان صيد الحرم[٣] خلافاً لأبي حنيفة[٤]-؛ لأنه صيد ممنوع من إتلافه لحق الله تعالى، فجاز أن

---

(١) وفاقاً للحنفية، والمالكية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ٩٤، والمستوعب ٤/ ١٠٠، والمغني ٥/ ٤٢٢، والإنصاف ٣/ ٤٨١.

وانظر للحنفية: الأسرار-قسم المناسك-ص: ٣٣٤، والمبسوط ٤/ ٩٤، وبدائع الصنائع ٢/ ٢٠٦، والمسلك المتقسط ص: ٢٤٥و ٢٤٦.

وانظر للمالكية: المدونة ١/ ٤٣٩، والشرح الصغير ٢/ ٤٢٠.

(٢) لا يلزمه الإرسال، والصحيح عند الشافعية القول بوجوب الإرسال. انظر: حلية العلماء ٣/ ٢٩٨، والمجموع ٧/ ٣١٠و ٣١١، وروضة الطالبين ٣/ ١٥٠، وهداية السالك ٢/ ٦٥٥و ٦٥٦.

(٣) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ٩٧، والمستوعب ٤/ ١٨١، والمغني ٥/ ١٧٩و ١٨٠، والإنصاف ٣/ ٥٤٨.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٤١، والشرح الصغير ٢/ ٤٣٩.

وانظر للشافعية: الإيضاح ص: ٥٣٥و ٥٣٦، وهداية السالك ٢/ ٧١٠.

(٤) في قوله: لا مدخل للصوم في ضمان صيد الحرم. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ٢٠٧، والمسلك المتقسط ص: ٢٥٧. وهذا عند الحنفية خاص بما إذا كان الصائد =

أن يدخل الصيام في ضمانه، كالصيد المضمون بحرمة الإحرام.

[إرسال ما أدخله الحلال الحرمَ من الصيد]

[٦٤٩/١٣٠] **مسألة:** ما أدخله الحلال الحرمَ من الصيد فإنه يرسله[1].

خلافاً للشافعي في قوله: ليس عليه ذلك، وله ذبحه[2].

- لأن حرمة الحرم بمنزلة حرمة الإحرام، ألا ترى أنه ممنوع من ابتداء الاصطياد كما يمنع من [ذلك[3]] حرمة الإحرام.

ولا خلاف أنه إذا اصطاد وهو حلال، ثم أحرم، وجب عليه إرساله، ولم يجز ذبحه، كذلك إذا اصطاد في الحل، ثم أدخله في الحرم.

وعلى هذا الأصل لايجوز/ أن يأكل من الصيد الذي أشار إليه، أو صيد لأجله، ولا يتملك الصيد في هذه الحال. [٨٥/ ب]

= حلالاً، وأما إذا كان محرماً فله أن يصوم؛ لأنه اجتمع في حقه حرمتا الإحرام، والحرم، فغلبت أقواهما وهي حرمة الإحرام، فأخذ أحكامها، كما نبه على ذلك القاري في المسلك المتقسط.

(١) وفاقاً للحنفية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ٩٧، والمستوعب ٤/ ١٨٢، والمغني ٥/ ١٨٠، والإنصاف ٣/ ٤٨٢.

وانظر للحنفية: الأسرار - قسم المناسك - ص: ٣٤٨، والمبسوط ٤/ ٩٨، والمسلك المتقسط ص: ٢٥٠.

(٢) انظر: المجموع ٧/ ٤٤٢، وهداية السالك ٢/ ٧١٠، وهذا مذهب المالكية.

انظر: الإشراف ١/ ٢٤١.

(٣) أي: من ابتداء الصيد

[تعدد الكفارات بتعدد المحظورات وإختلاف أجناسها]

[١٣١/٦٥٠] **مسألة:** إذا أصاب المحرم صيداً، وحلق، وتطيب، ولبس على وجه الرفض لإحرامه، فعليه لكل واحد من ذلك كفارة(١).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: كفارة واحدة(٢).

- لأنها جنايات حصلت منه في حال الإحرام، فوجب لكل واحد منها كفارة، كما لو فعلها على غير وجه الرفض.

[الجزاء في قطع مالا ينبته الناس من شجر الحرم]

[١٣٢/٦٥١] **مسألة:** إذا قطع من شجر الحرم مما [لا] ينبته الناس(٣) ففيه الجزاء، سواء نبت بنفسه، أو أنبته إنسان(٤).

---

(١) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٢/ ٥٥٦، والمستوعب ٤/ ١٢٥و ١٢٦، والمغني ٥/ ٢٠٥، والإنصاف ٣/ ٥٢٩، والمبدع ٣/ ١٨٥.

وانظر للشافعية: المجموع ٧/ ٣٨٢، وهداية السالك ٢/ ٦٩٦ـ ٦٩٨.

(٢) انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٣٦٩، والمبسوط ٤/ ١٠١، والمسلك المتقسط ص: ٢٧٢.

وإلى هذا ذهب المالكية، فيما عدا جزاء الصيد فالظاهر من مذهبهم تعدده بتعدد الصيد مطلقاً. انظر: التاج والإكليل ٣/ ١٧٤، والشرح الكبير ٢/ ٦٦، والشرح الصغير ٢/ ٤٠٨و ٤٣٠.

(٣) أي: مما لا ينبت الناس جنسه، كالطلح، والسلم، والعضاه ونحوها.

(٤) هذا قول في المذهب اختاره ابن قدامة، والمذهب أن كل ما أنبته الآدميون لاجزاء فيه، سواء كان من جنس ما ينبته الآدميون كالنخل، واللوز، والجوز، أو كان من جنس ما لاينبته الآدميون كالدوح والسلم ونحوها، وإنما الجزاء فيما ينبت بنفسه من الجنسين معاً. انظر: التعليق الكبير ٣/ ١٠١٨، والمستوعب ٤/ ١٨٦و ١٨٧، والمغني ٥/ ١٨٥، والإنصاف ٣/ ٥٥٣.

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن كان مما أنبته الناس[١] فلا جزاء فيه بحال[٢]، وإن كان مما ينبت بنفسه[٣] ففيه الجزاء[٤].

ـ لأنه شجر نابت في الحرم، نامٍ، غير مؤذ، فتعلق به الجزاء، دليله: ما لاينبته الناس[٥].

[أثر الإحصار بالمرض في إباحة التحلل]

[٦٥٢/١٣٣] **مسألة:** الإحصار [بالمرض] لايبيح التحلل[٦] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٧] ـ؛ لأن كل من لم يتخلص بتحلله من نسكه عن شيء من

(١) أي: من جنس ما ينبته الناس.

(٢) سواء نبت بنفسه، أم أنبته الآدميون.

(٣) أي: من جنس ما ينبت بنفسه.

(٤) إن نبت بنفسه، وأما إن أنبته الآدميون فلا جزاء فيه. وهذا هو تحصيل مذهب الحنفية. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٠، والمبسوط ٤/ ١٠٣، والمسلك المتقسط ص: ٢٥٤.

وأما الشافعية: فمذهبهم وجوب الجزاء في قطع الشجر مطلقاً. انظر: المجموع ٧/ ٤٥٠، وهداية السالك ٢/ ٧١٨. ولا يغيبن عن ذهنك أن المالكية لا يوجبون الجزاء في قطع شجر الحرم ابتداءً، كما تقدم في المسألة: ٥٦٤.

(٥) كما استدل ابن قدامة على تخصيص الجزاء بقطع الشجر الذي ليس من جنس شجر الآدميين ـ وإن أنبتوه ـ بالقياس على الصيد «فإننا إنما أخرجنا من الصيد ما كان أصله إنسياً ـ فيجوز قتله ولا ضمان فيه ـ دون ما تأنس من الوحشي، كذلك ههنا» ا.هـ. المغني ٥/ ١٨٦.

(٦) وفاقاً للمالكية.

انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٣/ ١٠٧٨، والهداية ١/ ١٠٧، والمستوعب ٤/ ٣٠٤، والمغني ٥/ ٢٠٣، والإنصاف ٤/ ٧١.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٣٩٩، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٣/ ٢٠٠و ٢٠٢.

وانظر للشافعية: الاصطلام ٢/ ٣٦٣، وهداية السالك ٣/ ١٣٠٦.

(٧) في قوله: بالتحلل لمن أحصر بالمرض. انظر: الأسرار ـ قسم المناسك ـ =

الأذى الذي هو فيه، لم يجز [له] التحلل، كما لو أخطأ الطريق، ولا يلزم عليه من أحاط به العدو من جميع الجهات، لأنه يتخلص بالتحلل، وهو أنه يمكنه الهرب، والرجوع إلى بلده، وإذا لم يتحلل لم يمكنه[1].

[أثر الاشتراط في الإحرام في سقوط الهدي على المحصر]

[٦٥٣/١٣٤] **مسألة:** إذا اشترط في الإحرام أن محلي حيث حبستني، حل بغير هدي[2] ـ خلافاً لأبي حنيفة[3] ـ؛ لحديث ضباعة[4] وقولها

= ص: ٤٨٤، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٧١، والمسلك المتقسط ص: ٢٧٣.

(١) كما استدل من منع التحلل بالإحصار بالمرض بحديث ضباعة بنت الزبير، المذكور في المسألة التالية، لما شكت للنبي ﷺ مرضها وهي تريد الحج فقال لها النبي ﷺ: (. . . حجي واشترطي أن محلي حيث حبستني)، ووجه الاستدلال من هذا الحديث على منع التحلل بالإحصار بالمرض: «أنه أمرها أن تشترط، فلو كان المرض يبيح الإحلال، لما احتاجت إلى شرط الإحلال، في الموضع الذي تحبس فيه» ا. هـ. التعليق الكبير ٣/ ١٠٨٠.

(٢) وفاقاً للشافعية. فيستفيد بالاشتراط: التحلل، وسقوط الدم.

انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٣/ ١٠٨٩، والمستوعب ٤/ ٣٠٨و ٣٠٩، والمغني ٥/ ٢٠٤، والإنصاف ٤/ ٧٢.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٦١و ٣٦٢، وهداية السالك ٣/ ١٣٠٦.

(٣) في قوله: لايفيده الاشتراط سقوط الدم، بل لايتحلل إلا به. انظر: بدائع الصنائع ٢/ ١٧٧و ١٧٨، والمسلك المتقسط ص: ٢٧٩.

وهذا هو مذهب المالكية في أن الاشتراط لايفيد المشترط شيئاً، مع مذهبهم في أن من مرض لايباح له التحلل بالدم، وبهذا فارقوا الحنفية. انظر: الإشراف ١/ ٢٤٥، والمنتقى ٣/ ١٥، ومواهب الجليل ٣/ ١٩٦.

(٤) ضباعة بنت الزبير بن عبدالمطلب الهاشمية، بنت عم النبي ﷺ، وزوج المقداد بن الأسود، روت عن النبي ﷺ، وعن زوجها المقداد، وروى عنها ابن عباس، =

لرسول الله ﷺ/ : «إني أريد الحج وأنا شاكية» فقال لها النبي ﷺ : ([حجي] [٨٦/أ] واشترطي أن محلي حيث حبستني)(١).

[مكان ذبح هدي الإحصار]

[١٣٥/٦٥٤] مسألة: يجوز ذبح هدي الإحصار في موضع إحلاله الذي أحصر فيه(٢).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لايجوز إلا في الحرم(٣).

= وعائشة، وابن المسيب، وعروة وغيرهم. انظر: الاستيعاب ١٣/ ٦٩، وأسد الغابة ٦/ ١٧٨، والإصابة ٨/ ٣.

(١) رواه البخاري - الفتح ٩/ ٣٤ [٥٠٨٩]، ومسلم - واللفظ له - ٢/ ٨٦٨ [١٢٠٧/ ١٠٥].

قال ابن قدامة: «وإنما لم يلزمه - أي المشترط - الهدي والقضاء؛ لأنه إذا شرط شرطاً كان إحرامه الذي فعله إلى حين وجود الشرط، فصار بمنزلة من أكمل أفعال الحج» ا.هـ. المغني ٥/ ٢٠٤.

(٢) سواء كان من الحل أم الحرم. وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٣/ ١٠٥٢، والمستوعب ٤/ ٣٠١و ٣٠٢، والمغني ٥/ ١٩٧، والإنصاف ٤/ ٦٨.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٥٦، والمجموع ٨/ ٣٠٣و ٣٥٥، وهداية السالك ٣/ ١٢٨٦و ١٢٨٧.

وأما المالكية. فقد تقدم في المسألة: ٥٦٨، أنه لايجب عندهم على المحصر دم، لكن لو وجد معه هدي، فإنه يذبحه في موضعه الذي أحصر فيه من حل أو حرم. انظر: الكافي لابن عبدالبر ١/ ٤٠٠، والإشراف ١/ ٢٤٥.

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧١و ٧٢، والأسرار - قسم المناسك - ص: ٥١١، ومختصر القدوري مع الجوهرة ١/ ٢١٩، المسلك المتقسط ص: ٢٧٦.

ـ لأن خارج الحرم موضع إحلاله، فكان موضعاً لذبح هديه، كما لو أحصر في الحرم[١].

[ما يجب على المحصر عن الحج من حج أو عمرة]

[٦٥٥/١٣٦] مسألة: إذا حل المحصر بالهدي، قضى الحج الذي حل فيه بلا عمرة[٢].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يقضيه مع العمرة[٣].

---

(١) كما استدل على جواز ذبح هدي المحصر في الحل، بأن النبي ﷺ وأصحابه لما أحصروا ذبحوا هداياهم في الحديبية، تحت الشجرة التي بايعهم النبي ﷺ تحتها، وهي من الحل. كما روى ذلك البيهقي في السنن الكبرى ٥/ ٢١٧ عن مجاهد مرسلاً.

(٢) إذا كان الحج الذي أحصر فيه واجباً، وأما إذا كان تطوعاً فلا يجب عليه قضاء الحج في الصحيح من المذهب. وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٣/ ١٠٦٣و ١٠٦٨، والروايتين والوجهين ١/ ٢٩٧، والمستوعب ٤/ ٣٠٧و ٣٠٨، والمغني ٥/ ١٩٦و ٢٠٠، والإنصاف ٤/ ٧٠، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٧٦.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٤٥، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٤٠٠، ومواهب الجليل ٣/ ١٩٩، والشرح الصغير ٢/ ٤٦٧.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٥٨، وروضة الطالبين ٣/ ١٨٠، وهداية السالك ٣/ ١٢٩٠، ومغني المحتاج ١/ ٥٣٧.

(٣) سواء كان الحج واجباً أم تطوعاً. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧١و ٧٢، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٥٢٠، والجوهرة ١/ ٢١٩، والمسلك المتقسط ص: ٢٨٢.

وقيد الحنفية وجوب العمرة على المحصر إذا أراد قضاء الحج بما إذا لم يتمكن من قضاء الحج في العام الذي أحصر فيه، أما لو زال الحصر قبل فوات الحج، وأراد القضاء فلا تلزمه العمرة.

ـ لأن دم الإحصار يقوم مقام الطواف[١].

ولا يلزمه القضاء [في حج التطوع]، في إحدى الروايتين ـ وهو قول الشافعية[٢] ـ والثانية: عليه القضاء ـ وهو قول أبي حنيفة[٣] ـ.

فوجه الأولة: أنه يتحلل من إحرام لم يتخلله ما يوجب القضاء، فلم يلزمه القضاء، كما لو أكمل الأفعال. ولا [يلزم[٤]] عليه الفائت والمفْسَد؛ لأنه يتخلل إحرامه ما [يوجب القضاء[٥]].

---

(١) وذلك أن من فاته الحج يتحلل بفعل عمرة والطواف أهم أركانها، والمحصر يتحلل بذبح الهدي، فلما قام الهدي اللازم بالإحصار مقام الطواف اللازم بفوات الحج، لم يلزم المحصر المجيء بعمرة. انظر: التعليق الكبير ٣/ ١٠٦٨.

(٢) انظر المصادر السابقة في الحاشية: (٢) في الصفحة السابقة

(٣) انظر المصادر السابقة في الحاشية: (٣) في الصفحة السابقة

(٤) في الأصل: ـ يلزمه ـ.

(٥) في الأصل: ـ يدخل بقضاء ـ ولعل الصواب ما أثبت.

كما استدل الحنابلة ومن وافقهم على عدم لزوم قضاء حج التطوع في حق من أحصر فيه بما يلي:

الأول: قوله ـ تعالى ـ: ﴿ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ ﴾ ـ سورة البقرة من الآية: (١٩٦) ـ «فأوجب الهدي، ولم يوجب القضاء، فلو كان واجباً لبينه، وأمر به كما أمر بالهدي» ا. هـ. التعليق الكبير ٣/ ١٠٦٣.

الثاني: إن «الذين صدوا عن البيت ـ في غزوة الحديبية ـ كانوا ألفاً وأربعمئة، وهؤلاء كلهم لم يكونوا معه ﷺ في عمرة القضية، ولو كان قضاءً لم يتخلف منهم أحد» ا. هـ. زاد المعاد ٢/ ٩١.

وكون المصدودين عن البيت كانوا ألفاً وأربعمئة ثابت في صحيح البخاري ـ الفتح ـ ٧/ ٥٠٧ [٤١٥٣]، وأما كون بعض المصدودين تخلف في عمرة القضية بلا عذر فهذا يحتاج إلى إثبات، بل قد جاء ما يدل على خلافه، حيث قال: ابن حجر نقلاً عن=

[التحلل لمن وقف بعرفة ثم صد عن البيت]

[٦٥٦/١٣٧] **مسألة:** إذا وقف بعرفة، وصُد [عن البيت[١]] فله أن يتحلل[٢].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لايحل، ويقف بعرفة، ويبقي عزباً من النساء أبداً حتى يطوف[٣].

ولاخلاف أنه إذا صد عن الوقوف، وأمكنه الوصول إلى البيت لم يحل بالهدي.

= الواقدي صاحب المغازي: «عن جماعة من مشايخه قالوا: لما دخل هلال ذي القعدة سنة سبع، أمر رسول الله ﷺ أصحابه أن يعتمروا قضاء عمرتهم التي صدوا عنها، وألا يتخلف أحد ممن شهد الحديبية، فلم يتخلف أحد ممن شهدها إلا من قتل بخيبر، أو مات، وخرج معه ناس ممن لم يشهد الحديبية، فكان عدة من معه من المسلمين ألفين ـ قال ابن حجر ـ والواقدي إذا لم يخالف الأخبار الصحيحة ولا غيره من أهل المغازي، مقبول في المغازي عند أصحابنا والله أعلم» ا.هـ. بلوغ المرام ٢/ ٣١٢.

(١) انظر: التعليق الكبير ٣/ ١٠٧٤.

(٢) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٣/ ١٠٧٤، والهداية ١/ ١٠٧، والمستوعب ٤/ ٣٠١، والمغني ٥/ ١٩٩، والإنصاف ٦٧.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٥٥، وهداية السالك ٣/ ١٢٩٣.

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٢، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٥٠٥، والمبسوط ٤/ ١١٤، والجوهرة ١/ ٢٢٠، والمسلك المتقسط ص: ٢٧٢و ٢٧٣.

وهذا مذهب المالكية. انظر: الاستذكار ١٢/ ٨٣، والمنتقى ٢/ ٢٧٢، ومواهب الجليل ٣/ ٢٠٠، والشرح الصغير ٢/ ٤٦٤.

لـنـــا:

ـ أنه لما جاز له التحلل بالهدي في حال بقاء جميع أركان الحج، فلأن يجوز الإحلال منه في حال بقاء الأقل أولى.

[ملك الزوج تحليل زوجته من حج الفرض]

[٦٥٧/١٣٨] **مسألة:** إذا أحرمت المرأة بحجة الفرض، لم يكن لزوجها أن يحللها(١) ـ خلافاً للشافعي في أحد قوليه(٢) ـ؛ لأن الحج عبادة مفروضة، فلا يجوز للزوج أن يمنعها من أدائها/ ، كالصلاة، والصيام. [٨٦/ب]

[اشتراط المحرم لحج المرأة]

[٦٥٨/١٣٩] **مسألة:** لا تحج المرأة إلا مع ذي محرم(٣).

---

(١) وفاقاً للحنفية، والمالكية.

انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٢/ ٧٨٧، والهداية ص: ١٠٨، والمستوعب ٤/ ٣١٠، والمغني ٥/ ٣٥، والإنصاف ٣/ ٣٩٩.

وانظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٢، والمبسوط ٤/ ١٦٣، والمسلك المتقسط ص: ٢٧٤.

وانظر للمالكية: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٤، والشرح الصغير ٢/ ٣٠١.

(٢) إن للزوج أن يحلل زوجته في حجة الفريضة، وهذا القول هو المذهب عند الشافعية. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٦٠، والمجموع ٨/ ٣٣٠و ٣٣١، وهداية السالك ٣/ ١٣٠٢.

(٣) وفاقاً للحنفية.

انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٣/ ١٠٩٣، والروايتين والوجهين ١/ ٣٠٣، والمستوعب ٤/ ١٩، والمغني ٥/ ٣٠، والإنصاف ٣/ ٤٠١.

وانظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٥٩، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٤٦، والمسلك المتقسط ص: ٣٧.

ـ خلافاً للشافعي[١] ـ؛ لأنها لما لم يجز لها أن تخرج لحجة التطوع، والتجارة[٢]، لم يكن لها أن تخرج لحجة الإسلام[٢]، كالمعتدة[٣].

[ما يأكله الحاج من الهدايا]

[٦٥٩/١٤٠] **مسألة:** لا يأكل من شيء من الهدايا إلا هدي القران، والمتعة، والتطوع إذا بلغ محله[٤].

خلافاً للشافعي في قوله: لا يأكل إلا من هدي التطوع[٥].

لأن هدي القران لم يتعلق بمعنى يحظره الإحرام في الأصل، أشبه هدي التطوع. ولا يلزم فديه الأذى؛ لأنها تعلقت بمعنى يحظره

---

(١) في قوله: لا يشترط المحرم في حج الفريضة، وهو مذهب المالكية.
انظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٢٣٨، والمجموع ٧/ ٨٦و ٨٧.
وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢١٦، ومواهب الجليل ٢/ ٥٢٣.

(٢) إلا بمحرم.

(٣) فإنها لا تسافر لحج الفريضة، كما لاتسافر لحج التطوع أو للتجارة. قال القاضي: «وإن شئت قلت: كل سفر منعت منه العدة منع منه عدم المحرم» ا. هـ. التعليق الكبير ٣/ ١٠٩٧. وقد تقدم في المسألة: ٥٧٠، الحاشية: ٣ قوله ﷺ (لا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم . .) الحديث وهو بعمومه يتناول جميع أنواع السفر.

(٤) وفاقاً للحنفية.
انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٣/ ١١٣٣، والهداية ١/ ١٠٨، والمستوعب ٤/ ٣٥٠و ٣٥٣، والمغني ٥/ ٤٣٨و ٤٤٤ ـ ٤٤٦، والإنصاف ٤/ ١٠٣و ١٠٤.
وانظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٢، وبدائع الصنائع ٢/ ٢٢٦، والمسلك المتقسط ص: ٢٦٨و ٣١٢.

(٥) انظر: الأم ٢/ ٢١٧، وحلية العلماء ٣/ ٣٦٥، والإيضاح ص: ٣٧٤ و٣٧٧و ٣٧٨. =

الإحرام في الأصل[١].

[إشعار البدن]

[١٤١/٦٦٠] **مسألة:** يستحب إشعار[٢] البدن.

= وأما المالكية، فمذهبهم جواز الأكل من جميع الهدايا إلا جزاء الصيد، ونسك الأذى، وهدي التطوع إذا عطب قبل محله فللمساكين. انظر: المدونة ١/ ٣٨٤ و٣٨٥، والإشراف ١/ ٢٤٧، والكافي ١/ ٤٠٣، والشرح الصغير ٢/ ٤٥٤.

(١) كما استدل الحنابلة على جواز الأكل من هدي التمتع والقران بقوله ـ تعالى ـ: ﴿ فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ ﴿٢٨﴾ ثُمَّ لْيَقْضُوا تَفَثَهُمْ وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ ﴾ ـ سورة الحج من الآيتين: (٢٨و ٢٩). قال القاضي: «والهدي الذي يترتب عليه قضاء التفث هو هدي القران والمتعة؛ لأن له أن يذبح سائر الهدايا أي وقت شاء» ا. هـ. التعليق الكبير ٣/ ١١٣٥.

« وأما الدلالة على مالك ـ في عدم جواز الأكل من دم سائر الجنايات ـ أنه دم تعلق بمعنى يحظره الإحرام في الأصل، فلم يجز الأكل منه، دليله: جزاء الصيد، وفدية الأذى» ا. هـ. التعليق الكبير ٣/ ١١٣٤.

كما أن السنة دلت على مشروعية الأكل من هدي التمتع والقران كما في حديث جابر الذي رواه مسلم ٢/ ٨٩٢ [١٢١٨]، وفيه «. . . . ثم أمر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر فطبخت فأكلا من لحمها، وشربا من مرقها»، وكذلك حديث عائشة الذي رواه البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٦٤٣و ٦٤٤ [١٧٠٩]، ومسلم ٢/ ٨٧٦ [١٢١١/ ١٢٥] وفيه «. . . . فدخل علينا يوم النحر بلحم بقر، فقلت ما هذا؟ فقيل: ذبح رسول الله ﷺ عن أزواجه» قال الإمام أحمد: «يأكل من هدي متعته، قد أكل أزواج النبي ﷺ من الهدي من البقر؛ لأن أزواج النبي ﷺ تمتعوا» ا. هـ. التعليق الكبير ٣/ ١١٣٧.

(٢) الإشعار: في أصل اللغة: الإعلام. والمقصود به في عرف الفقهاء: جرح صفحة سنام البدنة، أو جرح موضع السنام من البقر حتى يسيل الدم. سمي بذلك؛ لأنه علامة على الهدي. انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص: ١٧٣، وأنيس الفقهاء ص: ١٤٠، وشرح حدود ابن عرفة ١/ ١٨٧و ١٨٨، والمطلع ص: ٢٠٦و ٢٠٧. والقول بمشروعية إشعار الإبل والبقر هو مذهب الجمهور. =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: هو مكروه[١].

ـ لأن النبي ﷺ أشعر هديه، وأشعرت الصحابة[٢].

ـ ولأن في ذلك فوائد، منها: إذا نفرت واختلطت بغيرها استدل بذلك عليها، وإذا قصدها سارق، ورأى ذلك فيها تحرج عن أخذها.

[بيع ما وجب من البدن ونحوها]

[**٦٦١/١٤٢**] **مسألة:** إذا أوجب بدنة تطوعاً، أو فرضاً، جاز بيعها، وعليه بدنة مكانها[٣]ـ خلافاً للشافعي[٤]ـ؛ لأنها لو عطبت في الطريق

= انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٣/ ١١٠٧، والتمام ١/ ٣٢٦، والمستوعب ٤/ ٣٤٧، والمغني ٥/ ٤٥٥، والفروع ٣/ ٥٤٧، والإنصاف ٤/ ١٠١.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٤٥، والشرح الصغير ٢/ ٤٥٠.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٦٣، والإيضاح ص: ٣٦٤و ٣٦٥.

(١) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٣، والأسرار ـ قسم المناسك ـ ص: ٤٧٣، والمبسوط ٤/ ١٣٨، وفيه أن أبا حنيفة لم يكره أصل الإشعار، وإنما كره إشعار أهل زمانه لمبالغتهم في ذلك على وجه يخاف منه هلاك البدنة.

(٢) أما إشعار النبي ﷺ لهديه فثابت في صحيح مسلم ٢/ ٩١٢ [١٢٤٣] من حديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ قال: «صلى رسول الله ﷺ الظهر بذي الحليفة، ثم دعا بناقته فأشعرها في صفحة سنامها الأيمن . .» الحديث. وأما إشعار الصحابة فيدل له ما روى مالك في الموطأ ١/ ٣٧٩ [١٤٥] عن ابن عمر أنه كان يشعر هديه.

(٣) سواء كان ما أوجبه هدياً أم أضحية. انظر: التعليق الكبير ٣/ ١١٤٠، والتمام ١/ ٣٢٧، والهداية ١/ ٢٠٩، والمستوعب ٤/ ٣٧٦ـ٣٧٨، والمغني ٥/ ٤٤١، والفروع ٣/ ٥٤٨، والإنصاف ٤/ ٨٩ و ٩٠.

وهذا مذهب الحنفية انظر: مختصر الطحاوي ص: ٣٠٣، والمبسوط ١٢/ ١٣، وبدائع الصنائع ٥/ ٧٨.

(٤) في قوله: لا يجوز بيعها. انظر: حلية العلماء ٣/ ٣٦٤، والمجموع ٨/ ٣٦٤. =

جاز بيعها، كذلك إذا لم تعطب، دليله: لو نوى بقلبه.

[إرادة أحد المشتركين في البدنة اللحم دون القربة]

[٦٦٢/١٤٣] **مسألة:** إذا اشترك سبعة في بدنة، وأراد أحدهم اللحم، والباقون القربة، أجزأ[(١)] ـ خلافاً لأبي حنيفة[(٢)] ـ؛ لأنه هدي يجوز ذبحه عن الجماعة بجهة واحدة، فجاز ذبحه عنهم بجهات مختلفة كما لو نووا كلهم القربة، وأراد بعضهم القران، وبعضهم التمتع، وبعضهم جزاء الصيد/ [٨٧/أ].

= وأما المالكية، فمذهبهم التفريق بين الهدي، والأضحية فيجيزون بيع الأضحية دون الهدي. انظر: المدونة ١/ ٣٨٥، والكافي لابن عبد البر ١/ ٤٠٢.

(١) انظر للحنابلة: التعليق الكبير ٣/ ١٢٧، والهداية ١/ ١٠٨، والمستوعب ٤/ ٣٥٩و ٣٦٠، والمغني ٥/ ٤٥٩، والإنصاف ٤/ ٧٦.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٣/ ٣٧٩، والإيضاح ص ٣٦٨.

(٢) في قوله: لايصح الاشتراك إلا إذا كانوا جميعاً يقصدون القربة. انظر: المبسوط ٤/ ١٣٢و ١٤٤، والجوهرة ١/ ٢٢٢، والمسلك المتقسط ص: ٢٦٢.

وأما المالكية، فالمذهب عندهم عدم صحة الاشتراك في الهدي مطلقاً. انظر: الإشراف ١/ ٢٤٦، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٤٠٤، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٩٢.

كتـــاب البيـــوع

[بيع مـالم يره المتبايعنان]

[٦٦٣/١] **مسألة:** بيع مالم يره المشتري، ولا البائع غير جائز [١]- خلافاً لأبي حنيفة[٢]؛ لأنه مبيع مجهول الصفة حال العقد، فلم يصح، كما لو قال له: بعتك عبداً[٣].

[ملك المبيع في مدة الخيار]

[٦٦٤/٢] **مسألة:** البيع المشروط في الخيار ينتقل الملك فيه بنفس العقد[٤].

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله]: إن كان الخيار للبائع فالمبيع على

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣١١، والهداية ١/ ١٣٠و ١٣٣، والمغني ٦/ ٣١، والإنصاف ٤/ ٢٩٥.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٤٨، والشرح الصغير ٤/ ٣٥.

وانظر للشافعية: الوجيز ١/ ١٣٥، وحلية العلماء ٤/ ٨٥.

(٢) في قوله: يجوز لكن يثبت للمشتري خيار الرؤية. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٨٤، وطريقة الخلاف ص: ٣٢٠، والهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٦/ ٣٣٥.

(٣) ولأن في هذه الجهالة بالمبيع غرراً على المشتري، وقد ورد النهي عن بيع الغرر كما في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر» رواه مسلم ٣/ ١١٥ [١٥١٣].

(٤) انظر: الهداية ١/ ١٣٤، والمغني ٦/ ٢٠، والمقنع مع حاشيته ٢/ ٣٧، والمبدع ٤/ ٧١. وهذا قول مشهور عند الشافعية صححه جماعة منهم. انظر: الوجيز ١/ ١٤١، وحلية العلماء ٤/ ٣٦ و ٣٧، والمجموع ٩/ ٢١٣ و ٢١٤.

ملكه، وإن كان للمشتري فالثمن على ملكه، وإن كان لهما كذلك أيضاً[(١)].

ـ لأن البيع عقد معاوضة يقتضي التمليك، فانتقل الملك فيه بمجرد العقد، دليله: النكاح[(٢)].

[الجهالة في تعيين المبيع حال العقد المشروط فيه الخيار]

[٦٦٥/٣] مسألة: إذا اشترى أحد هذين الثوبين، على أن يأخذ أيهما شاء، على أنه بالخيار ثلاثة أيام، لم يجز[(٣)] ـ خلافاً لأبي

(١) أي: يكون المبيع على ملك البائع، والثمن على ملك المشتري، وإذا كان الخيار للمشتري وحده، انتقل المبيع من ملك البائع ولم يدخل في ملك المشتري، وأما إذا كان الخيار للمشتري وحده، فإن المبيع يخرج من ملك البائع، لكن لايدخل في ملك المشتري. انظر: رؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٧٥و ٢٧٦، وفتح القدير ٦/ ٣٠٥ـ٣٠٧، والبناية ٦/ ٢٦٨و ٢٦٩.

وأما المالكية: فمذهبهم أن المبيع المشروط فيه الخيار، لا ينتقل الملك فيه بنفس العقد مطلقاً. انظر: الإشراف ١/ ٢٤٩، والشرح الكبير ٣/ ١٠٣، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ١٩٢.

(٢) كما استدل الحنابلة على انتقال الملك في المبيع بالعقد نفسه بقوله ﷺ: (من باع نخلاً قد أُبِّرَتْ فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٤٦٩ [٢٢٠٤]، ومسلم ٣/ ١١٧٢ [١٥٤٣/ ٧٧]. ووجه الاستدلال من هذا الحديث. أن الثمر جعل للمشتري بمجرد اشتراطه، وهو عام في كل بيع فيشمل البيع البات، والبيع المشروط فيه الخيار. انظر: المغني ٦/ ٢١.

(٣) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: المغني ٦/ ٢١٠، والفروع ٤/ ٢٦، والمبدع ٤/ ٣٠، والإنصاف ٤/ ٣٠٢.

وانظر للشافعية: الوجيز ١/ ١٣٤، وحلية العلماء ٤/ ٨٤و ٨٥، والمجموع ٩/ ٢٨٦ـ٢٨٨.

حنيفة(١)ـ؛ لأنه مبيع مجهول في حال العقد، فأشبه إذا لم يشتر ما فيه خيار، أو إذا باع ثوباً من أربعة أثواب(٢).

[انتهاء مدة الخيار المغيا بغاية]

[٤/٦٦٦] **مسألة:** إذا اشترى شيئاً على أنه بالخيار إلى الليل، أو إلى الظهر، أو إلى الغد، فله الخيار إلى أن يطلع الفجر، وإلى أن تزول الشمس، وإلى أن تغرب الشمس(٣).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: [له] الخيار الليل كله، ووقت الظهر كله، والغد كله(٤).

---

(١) في تجويزه هذه الصورة من البيع. انظر: الهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٦/ ٣٢٥، والبناية ٦/ ٢٩٠و ٢٩١.

وأما المالكية، فمذهبهم جواز هذه الصورة من البيع وأمثالها، قلت الثياب أم كثرت، بشرط اتحاد المبيع صنفاً وصفة. انظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/ ٧٠٤، والإشراف ١/ ٢٨٢، والبيان والتحصيل ٧/ ٣٨٢و ٣٨٣.

(٢) حيث منع الحنفية من هذا البيع، كما في مصادرهم المتقدمة آنفاً.

(٣) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: التمام ٢/ ٥، والهداية ١/ ١٣٣و ١٣٤، والمغني ٦/ ٤٢، والفروع ٤/ ٨٤، والقواعد والفوائد الأصولية ص: ١٤٤و ١٤٥، والإنصاف ٤/ ٣٧٥.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٢٦، وروضة الطالبين ٣/ ٤٤٣، والمجموع ٩/ ١٩١.

(٤) انظر: الأصل ٥/ ١٣٣، والمبسوط ١٣/ ٥٢، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٦٧ و٢٦٨.

وأما المالكية فالأصل عندهم أن الخيار لا ينقطع بمجرد انتهاء مدته؛ بل للمشتري الرد بعد انتهاء مدة الخيار، ولو مضى يوم أو يومان. انظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/ ٧٠٣، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٤١٦، والشرح الكبير مع حاشية=

ـ لأن الخيار مدة [مضروبة[١]] في عقد البيع، أشبه الأجل، وذلك أنه لو باع سلعة بمئة درهم إلى رمضان، فإن رمضان لا يدخل في الأجل، ويكون حداً لذلك الخيار[٢].

[٦٦٧/٥] **مسألة:** إذا شرط الخيار أكثر من ثلاث[٣] فالعقد/ ، والشرط جائز[٤].

٨٧/ ب
[شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام]

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما: العقد، والشرط باطلان[٥].

= الدسوقي ٣/ ٩٥ و ٩٦، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ١٨٧.

(١) في الأصل: ـ مصروفة ـ ولعلها تصحيف من الناسخ.

(٢) ولأن حرف ـ إلى ـ موضوع لانتهاء الغاية، فلا يدخل ما بعدها فيما قبلها إلا بدليل. انظر: المغني ٦/ ٤٢، والقواعد والفوائد الأصولية ص: ١٤٤.

(٣) «ليال بأيامها، وإنما ذكر الليالي، لأن التاريخ يغلب فيه التأنيث قال ـ تعالى ـ: ﴿ وَوَاعَدْنَا مُوسَىٰ ثَلَاثِينَ لَيْلَةً وَأَتْمَمْنَاهَا بِعَشْرٍ فَتَمَّ مِيقَاتُ رَبِّهِ أَرْبَعِينَ لَيْلَةً ﴾ سورة الأعراف من الآية: (١٤٢)» ا. هـ المغني ٦/ ٣٨.

(٤) انظر: الهداية ١/ ١٣٣، والمغني ٦/ ٣٨، والمحرر ١/ ٢٦٢، وشرح الزركشي ٣/ ٤٠١، والمنح الشافيات ٢/ ٣٥٧و ٣٥٨.

(٥) انظر للحنفية: الأصل ٥/ ١٢٣، ومختصر الطحاوي ص: ٧٥، وفتح القدير ٦/ ٢٩٩و ٣٠٠.

وانظر للشافعية: مختصر المزني ص: ٧٦، والوجيز ١/ ١٤١، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٧.

وأما المالكية، فقيدوا جواز الخيار أكثر من ثلاث بالحاجة إلى ذلك. انظر: التفريع ٢/ ١٧٢، والإشراف ١/ ٢٥٠، والقوانين الفقهية ص: ٢٧٧، ومواهب الجليل ٤/ ٤١٠. بل ذهبوا إلى تحديد مدة الخيار في بعض أنواع المبيع بأقل من يوم.

-لأنه خيار معلوم في عقد البيع، فصح، دليله: الثلاث[١].

[٦٦٨/٦] **مسألة**: إذا شرط الخيار لأحدهما، فاختار فسخ البيع بغير محضر من الآخر، جاز[٢] - خلافاً لأبي حنيفة[٣] -؛ لأنه اختار الفسخ مع بقاء وقت الخيار، فجاز ذلك، دليله: إذا كان بمحضر من الآخر[٤].

[فسخ أحد المتبايعين البيع في مدة الخيار المشروط له بغير محضر الآخر].

[٦٦٩/٧] **مسألة**: خيار الشرط لا يورث[٥].

[أثر الموت في بطلان خيار الشرط]

---

(١) ولأنه: «حق يعتمد الشرط فرجع في تقديره إلى مشترطه، كالأجل» اهـ. المغني ٦/ ٣٩.

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٣٤، والمغني ٦/ ٤٥، والمقنع مع حاشيته ٢/ ٣٧، والمبدع ٤/ ٧٠، والإنصاف ٤/ ٣٧٧.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٥٠، والتاج والإكليل ٤/ ٤٢٠.

وانظر للشافعية: الوجيز ١/ ١٤١، وحلية العلماء ٤/ ٢٩، والمجموع ٩/ ٢٠٠.

(٣) في قوله: لا يجوز إلا بمحضر من صاحبه. انظر: الهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٦/ ٣١٢ - ٣١٤، والبناية ٦/ ٢٧٨ و ٢٧٩.

(٤) «ولأنه رفع عقد لا يفتقر إلى رضا صاحبه، فلم يفتقر إلى حضوره كالطلاق» اهـ. المغني ٦/ ٤٥.

(٥) وفاقاً للحنفية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٣٤، والكافي لابن قدامة ٢/ ٥٢، والفروع ٤/ ٩١، والإنصاف ٤/ ٣٩٣.

وانظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٥، وطريقة الخلاف ص: ٣٣٢، وفتح القدير ٦/ ٣١٨.

خلافاً للشافعي في قوله: يورث[١].

ـ لأن كل من ثبت له خيار سببه الشرط، فإنه لا ينتقل إلى وارثه، دليله: إذا خير رجلاً في طلاق زوجته، فمات قبل إيقاع الطلاق، فإنه لا ينتقل إلى وارثه، فكذلك الوكيل بالبيع إذا شرط الخيار ثم مات، لم ينتقل إلى ورثته.

[اشتراط الخيار لغير المتعاقدين]

[٦٧٠/٨] **مسألة:** إذا اشترى سلعة، وشرط الخيار لغيره، احتمل أن يصح، وكان شرطـ[ـه] لغيره، اشتراطاً منه لنفسه، [وتوكيلاً للغير[٢]]، في إجازة البيع، وفسخه[٣]. خلافاً للشافعي في أحد قوليه[٤].

---

(١) وفاقاً للمالكية.

انظر للشافعية: الوجيز ١/ ١٤١، وحلية العلماء ٤/ ٣٣، والمجموع ٩/ ٢٠٦.

وانظر للمالكية: التفريع ٢/ ١٧١، والإشراف ١/ ٢٤٩، والقوانين الفقهية ص: ٢٧٨.

(٢) في الأصل: ـ وتوكيل الغير ـ ولعل الصواب ما أثبت.

(٣) انظر: الهداية ١/ ١٣٥، والمغني ٦/ ٤٠، والمبدع ٤/ ٦٩، والإنصاف ٣/ ٣٧٦، وإلى جواز اشتراط الخيار للغير ذهب الحنفية والمالكية.

انظر للحنفية: فتح القدير ٦/ ٣٢٠، والبناية ٦/ ٢٨٥ و ٢٨٦.

وانظر للمالكية: التفريع ٢/ ١٧٢، والإشراف ١/ ٢٥١، وبداية المجتهد ٢/ ٢٢٩، والشرح الكبير ٣/ ٩٨.

(٤) لايجوز اشتراط الخيار للأجنبي، والبيع باطل، والقول الثاني ـ وهو المصحح عند جمهور الشافعية ـ يصح اشتراط الخيار للأجنبي، ويصح البيع. انظر: حلية العلماء ٤/ ٢٣، وروضة الطالبين ٣/ ٤٦٦، والمجموع ٩/ ١٩٦.

لـنـــا:

ـ أن هذا توكيل منه للأجنبي في الفسخ منه والإجازة، إذ لافرق بين قوله: اشتريته على أن لفلان الخيار، وبين قوله: اشتريته على أني بالخيار، وفلان وكيل في الفسخ، والإجارة.

كما لا فرق بين قوله: بع عبدي هذا، وبين قوله: وكلتك ببيعه. ومعلوم أنه لو شرط الخيار لنفسه، ووكل الأجنبي في فسخ العقد/ أو إجازته جاز. ولم يجز أن يقال: إن هذا لايوجبه، كذلك هذا[١]. [٨٨/أ]

[٦٧١/٩] مسألة: خيار المجلس ثابت في البيع[٢]. خلافاً لأبي حنيفة[٣]. [خيار المجلس]

---

(١) «ولأن الخيار وضع لتأمل المبيع واختياره، وقد لايعرف هو ذلك، فيشترط خيار غيره له» ا. هـ. الإشراف ١/ ٢٥١.

(٢) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٥٩، والهداية ١/ ١٣٣، والمغني ٦/ ١٠، والفروع ٤/ ٨١ و ٨٢.

وانظر للشافعية: الحاوي ٥/ ٣٠ـ٣٨، والوجيز ١/ ١٤١، وحلية العلماء ٤/ ١٥، والمجموع ٩/ ١٨٤.

(٣) ومالك في قولهما بعدم ثبوت خيار المجلس.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٤، وفتح القدير ٦/ ٢٥٧، واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ٢/ ٤٨٣.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٤٩، والاستذكار ٢٠/ ٢١٩ وما بعدها، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ١٧٥.

لـنـا:

- قوله ﷺ: (البائعان بالخيار مالم يفترقا إلا بيع الخيار[١]).

- ولأن الخيار بالشرط إنما ثبت لأنه موضوع للارتياد[٢] والخبر بالسلعة، وكل واحد من المتبايعين يحتاج في حال المجلس إلى الاختبار والارتياد، لذلك كان ثابتاً.

ولأنه عقد معاوضة [محض[٣]]، فكان خيار المجلس فيه [واجباً[٤]]، قياساً على عقد الربا والصرف.

[علة الربا في غير النقدين]

[١٠/٦٧٢] **مسألة:** علة الربا: مكيل جنس، وموزون جنس[٥].

(١) رواه بنحوه البخاري - الفتح - ٤/ ٣٨٥ [٢١١١]، ومسلم ٣/ ١١٦٣ [١٥٣١/ ٤٣].

(٢) كذا في الأصل، ولعل المقصود ارتياد - أي اختيار - أوفر العوضين، كما وردت هذه اللفظة بهذا المعنى في الحاوي الكبير ٥/ ٣٧.

(٣) في الأصل - محضاً - والصواب ما أثبت. والتقييد بكون العقد متمحضاً في المعاوضة، احتراز من النكاح، فإنه وإن كان عقد معاوضة لكن ليست المقصود الرئيس منه؛ لأنه عقد تبتغي به الوصلة دون المعاوضة، ولهذا لا يجرى فيه خيار المجلس. انظر: الحاوي الكبير ٥/ ٣٧.

(٤) في الأصل: - واجب - بالرفع.

(٥) وفاقاً للحنفية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣١٦-٣١٨، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٦٢، والمغني ٦/ ٥٤ و ٥٥، والمحرر ١/ ٣١٨، والإنصاف ٥/ ١١.

وانظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٥، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٧٨ و ٢٧٩، وإيثار الإنصاف ص: ٢٨٤ و ٢٨٥، والهداية مع فتح القدير ٧/ ٣ و ١٠.

خلافاً للشافعي في قوله: هي مطعوم جنس[١].

لـنــا:

ـ قوله ﷺ: (البر بالبر، والشعير بالشعير، كيلاً بكيل، والفضة بالفضة، والذهب بالذهب، وزناً بوزن[٢]) فاعتبر الكيل، والوزن.

---

(١) وهذا بالنسبة للأصناف الأربعة المنصوص عليها في الحديث، وأما الذهب والفضة، فسيذكر المصنف في المسألة التالية علة الربا فيهما.

وانظر للشافعية: في تعليلهم الربا في الأصناف الأربعة بأنها مطعوم جنس: الأم ٣/ ١٤ـ ١٦، والحاوي الكبير ٥/ ٨٣، وحلية العلماء ٤/ ١٤٧ـ ١٤٩، والمجموع ٩/ ٣٩٢ـ ٣٩٥.

وأما المالكية، فالعلة عندهم في الأصناف الأربعة: «أنها جنس مأكول على وجه تمس إليه الحاجة من القوت وما يصلحه من المدخرات» ا.هـ. الإشراف ١/ ٢٥٢، فالعله عندهم في جريان ربا الفضل خصوصاً الاقتيات مع الادخار. انظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/ ٦٤٦، وبداية المجتهد ٢/ ١٤٠، والشرح الصغير ٤/ ٩٣ و ١٠١.

(٢) رواه بنحوه البيهقي ٥/ ٢٩١ من حديث عبادة بن الصامت ولفظه: (الذهب بالذهب وزناً بوزن، والفضة بالفضة وزناً بوزن، والبر بالبر كيلاً بكيل، والشعير بالشعير كيلاً بكيلٍ، والتمر بالتمر، والملح بالملح، فمن زاد أو استزاد فقد أربى).

والحديث صحح إسناده ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/ ٩، ويقرب منه في ذكر الكيل والوزن ما رواه مسلم ٣/ ١٢١٢ [١٥٨٨/ ٨٤] من حديث أبي هريرة رضي الله عنه «الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزناً بوزن مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا).

ورواه الإمام أحمد ٢/ ٢٣٢ بلفظ (الحنطة بالحنطة، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، كيلاً بكيل، ووزناً بوزن، فمن زاد أو أزاد فقد أربى، إلا ما اختلف ألوانه).

ـ ولأن ما ذهبنا إليه أولى ؛ لأن علتنا تكون متعدية ؛ لأن النبي ﷺ نص على خمسة أشياء ، فإذا اعتبر بالكيل والوزن ، عديناها إلى كل مكيل وموزون ، وعلتهم لاتكون متعدية ، ولا تفيد إلا ما أفاده [النص(١)] .

ـ ولأن البطيخ ونحوه غير مكيل ، ولا موزون فلا يدخله الربا ، دليله : الثياب ، والعبيد .

[علة الربا في النقدين]

[٦٧٣/١١] **مسألة:** لايجوز بيع الفضة بالفضة ، ولا الذهب بالذهب متفاضلاً ؛ لأنه موزون جنس(٢) .

خلافاً للشافعي في قوله : / العلة فيها : كونها أثمان الأشياء ، وقيم المتلفات(٣) . [٨٨/ب]

فعلى هذا : علتنا متعدية إلى كل موزون جنس ، وتفيد غير ما أفاد

---

(١) في الأصل : ـ الصدق ـ والصواب ما أثبت ، وما ذكره المؤلف في هذا التعليل إنما يصدق على علة الربا في الذهب والفضة ، الآتي بيانها في المسألة التالية ، وأما العلة في الأصناف الأربعة عند الشافعية فهي متعدية إلى كل مطعوم .

(٢) وفاقاً للحنفية ، كما تقدم في مصادر المسألة السابقة في توثيق مذهب الحنابلة والحنفية .

(٣) عبر بذلك بعض الشافعية ، لكن العبارة التي ارتضاها النووي ، وصححها أن العلة في الذهب والفضة كونهما جنس الأثمان غالباً . انظر : الحاوي الكبير ٥/ ٩١ ، وحلية العلماء ٤/ ١٤٧ ، والمجموع ٩/ ٢٩٣ ـ ٢٩٥ .

وأما المالكية ، فالعلة عندهم كون الذهب والفضة أثماناً ، وقيماً للمتلفات . انظر : الإشراف ١/ ٢٥٥ ، وبداية المجتهد ٢/ ١٤٠ .

الشرع[١]، وعلتهم لاتفيد إلا ما أفاد النص؛ لأن الحديد، وما أشبهه، موزون جنس، يحرم فيه التفاضل، أصله: الدراهم، والدنانير.

[التفرق قبل القبض في الأموال الربوية]

[٦٧٤/١٢] **مسألة:** إذا اشترى طعاماً بعينه، بطعام بعينه[٢]، وتفرقا عن غير قبض بطل البيع، وكذلك إذا اشترى موزوناً[٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٤] ـ؛ لأنهما جنسان لايجوز بيع أحدهما بالآخر ـ لأجل الربا ـ نساء[٥]، فلم يجز [التفرق[٦]] قبل القبض، دليله:

---

(١) كذا في الأصل، وهو تعبير غير دقيق؛ لأن تعدية الحكم المنصوص عليه إلى نظائره، عند اتحاد العلة، مستفاد من الشرع، لكن لعل مقصود المؤلف ـ غير ما أفاد النص ـ كما يدل عليه اللحاق.

(٢) مما يجري فيه الربا.

(٣) بموزون وتفرقا قبل القبض بطل البيع. وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٣٧، والمغني ٦/ ٦٣، والإنصاف ٥/ ٤١.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٥٦، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٦٤٧.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ٧٧ـ ٧٩، وحلية العلماء ٤/ ١٥٣.

(٤) في قوله: يجوز في بيع ما عدا الذهب، والفضة من الأموال الربوية التفرق قبل القبض. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٥، وطريقة الخلاف ص: ٣٠٢، وإيثار الإنصاف ص: ٢٨٨، والهداية مع فتح القدير ٧/ ١٧ ـ ١٩.

(٥) النساء بالمد: التأجيل. انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص: ١٧٩، والدر النقي ٢/ ٤٤٧.

(٦) في الأصل ـ التصرف ـ ولعل الصواب ما أثبت؛ لأن الخلاف إنما هو في جواز التفرق قبل القبض، وليس في جواز التصرف قبله.

الذهب والفضة وزناً بوزن(١).

[الربا في دار الحرب]

[٦٧٥/١٣] **مسألة:** لايجوز بيع درهم بدرهمين في دار الحرب (٢)- خلافًا لأبي حنيفة(٣)- لأنه منهي عنه في دار الإسلام، فكان منهياً عنه في دار الحرب، أصله: شرب الخمر، والزنا(٤).

[أثر اتحاد الجنس في جريان النسيئة]

[٦٧٦/١٤] **مسألة:** الجنس بانفراده لايحرم النساء(٥)؛ لأن كل

---

(١) كما استدل من منع التفرق قبل القبض في بيع الطعام بالطعام، بنصوص من السنة، منها حديث أبي سعيد الخدري-رضي الله عنه-قال: قال رسول الله ﷺ: (الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، الآخذ، والمعطي فيه سواء) رواه مسلم ٣/ ١٢١١ [١٥٨٤/ ٨٢].

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٣٩، والمغني ٦/ ٩٨و ٩٩، والمبدع ٤/ ١٥٧، والإنصاف ٥/ ٥٢.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٦٢.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ٧٥، والمجموع ٩/ ٣٩١.

والمراد بدار الحرب: «بلاد الكفر الذين لا صلح لهم مع المسلمين». المصباح المنير ١/ ١٢٧ مادة: (ح رب).

(٣) في قوله: لا ربا بين المسلم والذمي في دار الحرب، ولا بين رجلين أسلما في دار الحرب، ولم يخرجا حتى تبايعا بالربا. انظر: المبسوط ١٤/ ٥٦-٥٨، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٨٢، والهداية مع فتح القدير ٧/ ٣٨ و ٣٩.

(٤) يؤيد ذلك عموم النصوص الواردة في تحريم الربا، حيث لم تفرق بين مكان وآخر، ولم يصح دليل على التخصيص. انظر: المغني ٦/ ٩٩.

(٥) ما لم ينضم إلى ذلك علة ربا الفضل من كيل أو وزن، أو طعم كما هو المذهب عند الشافعية.

=

عوضين لا يحرم [تفاضلهما قبل التفرق[١]]، جاز بيع أحدهما بالآخر نَساء، كالحنطة بالدراهم[٢].

= انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣١٨ـ٣٢٠، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٦٤، والهداية ١/ ١٣٧، والمغني ٦/ ٦٤ـ٦٦، والإنصاف ٥/ ٤٢ و٤٣.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ١٠٠ و ١٠١، وحلية العلماء ٤/ ١٥٤، والمجموع ٩/ ٤٠٣.

وذهب الحنفية إلى أن الجنس وحده يمنع من النساء مطلقاً. سواء تماثل العوضان أم تفاضلا. انظر: إيثار الإنصاف ص: ٢٨٦، والهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٧/ ١١ و ١٢.

وأما المالكية، فذهبوا إلى أن الجنس وحده في المطعومات يحرم النساء، وإن لم ينضم إليه علة الاقتيات والادخار، وسواء تماثل العوضان أم تفاضلا.

وأما غير المطعومات، فالجنس وحده لا يمنع من النساء إلا في حال التفاضل بين العوضين. انظر: التفريع ٢/ ١٢٩، والإشراف ١/ ٢٥٦ و ٢٥٧، وبداية المجتهد ٢/ ١٤٣، والشرح الصغير ٤/ ٩١ و ٩٢.

(١) كذا في الأصل، والمعنى غير ظاهر، ولعل صحة العبارة: التفرق فيهما قبل القبض. أو لعل في العبارة سقطاً صوابه: لا يحرم التفاضل فيهما، ولا التفرق قبل القبض.

(٢) كما استدل من ذهب إلى أن الجنس لا يحرم النساء بحديث عبد الله بن عمرو ابن العاص ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ﷺ أمره أن يجهز جيشاً فنفدت الإبل، فأمره أن يأخذ في قلاص الصدقة، فكان يأخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة. رواه أبو داود وسكت عنه ٣/ ٢٥٠ [٣٣٠٥٧] وسكوته عنه يقتضي تحسينه، وقد روى الحديث بلفظ آخر، الدارقطني ٣/ ٦٩ [٢٦١]، والبيهقي ٥/ ٢٨٧ و ٢٨٨، بأسانيد صحيحة كما ذكر ذلك النووي في المجموع ٩/ ٤٠٠.

[بيع مدعجوة]

[٦٧٧/١٥] مسألة: لايجوز بيع مد عجوة[١] ودرهم بدرهمين[٢].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجوز ذلك[٣].

ولو باع النوع الواحد بنوعين من جنسه جاز، مثل درهم راضي ودرهم سلامي، بدرهمين راضية، ودينار قاساني[٤] ودينار مغربي، بدينارين مغربية، جاز[٥].

---

(١) العجوة: نوع من التمر أو هو أفضل أنواع التمر بالحجاز. انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص: ١٨٠، وتاج العروس ١٠/ ٢٣٤ مادة: (ع ج و). والمقصود بمد عجوة عند الفقهاء: لقب يطلقونه على المسألة التي فيها بيع مال ربوي بجنسه، ومع العوضين أو أحدهما جنس آخر. وللمسألة لقب آخر وهو: مسألة الأكرار. انظر: إيثار الإنصاف ص: ٢٨٩، والمغني ٦/ ٩٢.

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣٢١ـ٣٢٣، والهداية ١/ ١٣٨، والمغني ٦/ ٩٢ـ٩٥، والإنصاف ٥/ ٣٣ـ٣٦.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٦٠، والتلقين ص: ١١١، والشرح الصغير ٤/ ٥٩.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ١١٣، وحلية العلماء ٤/ ١٧٠.

(٣) انظر: طريقة الخلاف ص: ٣٠٤، وإيثار الإنصاف ص: ٢٨٨و ٢٨٩، والهداية مع فتح القدير ٧/ ١٤٤.

(٤) هذه الأسماء لدراهم ودنانير مختلفة في الجودة والرداءة. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٢٣، وتحرير ألفاظ التنبيه ص: ١٨٠.

(٥) وإن اختلفا في الجودة، ما دام أنهما متفقان في الوزن ؛ وفاقاً للحنفية. انظر: مصادر الحنابلة المتقدمة في رأس المسألة.

خلافاً للشافعي في قوله: لايجوز[١].

فالدلالة على أبي حنيفة: أن الصفقة إذا تناولت شيئين مختلفي القيمة [يقسط[٢]]/ العوض على قيمتهما، لا على أعيانهما[٣]، كما إذا [٨٩/أ] باع شقصاً[٤] وسيفاً، فجاء [الشفيع[٥]] ليأخذ الشقص يأخذه بقيمته لابعينه[٦]، كذلك هاهنا، فإذا ثبت ذلك فمتى باعه [درهماً[٧]] ومد

= وانظر للحنفية: إيثار الإنصاف ص: ٢٨٩، والهداية مع فتح القدير ٧/ ١٥١.

(١) وفاقاً للمالكية.

انظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ١٤٣، وحلية العلماء ٤/ ١٧٠و ١٧١.

وانظر للمالكية: التلقين ص: ١١١، والاستذكار ١٩/ ٢٤١.

(٢) في الأصل: ـ يسقط ـ وهو تصحيف، صوابه ما أثبت. انظر: الحاوي الكبير ٥/ ١١٤.

(٣) أي: عددهما بأن يكون لكل واحد نصف الثمن، بل المعتبر قيمة كل واحد منهما في نفسه، قال ابن قدامة: «بيانه إذا اشترى عبدين، قيمة أحدهما مثل نصف قيمة الآخر، بعشرة، كان ثمن أحدهما ثلثي العشرة، والآخر ثلثها، فلو ردَّ أحدهما بعيب، رده بقسطه من الثمن» ا. هـ. المغني ٦/ ٩٤. وانظر: الحاوي الكبير ٥/ ١١٤.

(٤) «الشقص: (بالكسر) السهم، والنصيب» ا. هـ. القاموس المحيط ٢/ ٣١٨، مادة: (ش ق ص) والمراد به هنا النصيب المشاع الذي لم يقسم بعد.

(٥) في الأصل: المشتري ـ ولعل الصواب ما أثبت. انظر: المغني ٦/ ٩٤.

(٦) أي: يأخذ الشفيع الشقص بما يستحقه من الثمن، لا بنصف الثمن بالنظر إلى قيمة الشقص والسيف معاً.

(٧) في الأصل: ـ درهم ـ بحذف الألف.

عجوة [بدرهمين[١]] عسى أن يكون المد يساوي أكثر من درهم أو أقل، فيبقى الدرهم الذي مع المد في مقابلة أكثر من د رهم أو أقل، فيصير تفاضلاً في جنس واحد، فلا يجوز ذلك[٢].

والدلالة على الشافعي بأنه إذا اختلف أنواع الذهب والفضة في جنس واحد، جاز بيع بعضه ببعض[٣]؛ لأنه وإن اختلف أنواعها[٤] إلا أن الجنس واحد[٥]، فلا يمنع من ذلك، كأنواع الطعام، وجميع الأشياء، وهذا لعلة، وهو أن الجودة إذا لاقت جنسها لا اعتبار بها، كما إذا باع مكوكاً[٦] من الحنطة الجيدة . . .[٧]، بمكوك حنطة. .[٨]

---

(١) في الأصل: بدرهم ـ والصواب ما أثبت، وبه يستقيم المعنى.

(٢) كما استدل الجمهور على منع هذه الصورة من البيع بحديث فضالة بن عبيد قال: «اشتريت يوم خيبر قلادة باثني عشر ديناراً، فيها ذهب وخرز، ففصلتها، فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً، فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال: (لاتباع حتى تفصل)» رواه مسلم ٣/ ١٢١٣ [١٥٩١/ ٩٠].

(٣) بشرط التماثل في الوزن.

(٤) من حيث الجودة، والرداءة.

(٥) «وإنما يقسم العوض على المعوض، فيما يشتمل على جنسين»ا. هـ. المغني ٦/ ٩٥، كما في الصورة الأولى.

(٦) المكوك: على وزن تنور، نوع من المكاييل يختلف مقداره باختلاف اصطلاح الناس عليه في البلاد. انظر: النهاية في غريب الحديث ٤/ ٣٤٩ و ٣٥٠، وتاج العروس ٧/ ١٧٩ و ١٨٠، مادة: (م ك ك).

(٧) في الأصل كلمتان لم أتمكن من قراءتهما.

(٨) في الأصل كلمة لم أتمكن من قراءتها.

خسيسة جاز ذلك، وإن كان قد وجد التفاضل في الجودة، كذلك هاهنا.

[بيع الرطب بالتمر]

[٦٧٨/١٦] **مسألة:** لايجوز بيع الرطب بالتمر[١] - خلافاً لأبي حنيفة[٢] -؛ لما روي عنه ﷺ أنه سئل عن بيع الرطب بالتمر. فقال: (أينقص إذا يبس)؟ فقالوا: نعم. فقال: (لا إذاً[٣]).

[و] لأنه جنس فيه الربا، بيع بعضه ببعض، على وجه ينفرد أحدهما بالنقصان المتفاوت عن الآخر في المستقبل، دليله: بيع الخبز بالدقيق والبر، ولا يلزم بيع الرطب بالرطب؛ لأن أحدهما لا ينفرد بالنقصان المتفاوت، بل يكون نقصه قريباً لا يمكن ضبطه.

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية.

انظر للحنابلة: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٦٥، والمغني ٦/ ٧٦، والإنصاف ٥/ ٣٢.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٥٩، والشرح الصغير ٤/ ١٠٦ و ١٠٨.

وانظر للشافعية: الأم ٣/ ٢٤، ومختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ١٣٠ و ١٣١.

(٢) في قوله: يجوز ذلك. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٧، وطريقة الخلاف ص: ٣٠٦، وإيثار الإنصاف ص: ٢٩٠، والهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٧/ ٢٧.

(٣) رواه بنحوه أبو داود ٣/ ٢٥١ [٣٣٥٩]، والترمذي ٣/ ٥١٩ [١٢٢٥]، والنسائي ٧/ ٢٦٨ و ٢٦٩ [٤٥٤٥]، وابن ماجه ٢/ ٧٦١ [٢٢٦٤]. والحديث قال عنه الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح» ا.هـ. ٣/ ٥١٩.

[أثر العقد في تعين الدراهم والدنانير]

[٦٧٩/١٧] **مسألة**: الدراهم والدنانير يتعينان بالعقد[١]، وبيانه: أنه إذا عينهما المشتري تعينا/ ، على معنى أنه لا يثبت مثلهما في الذمة[٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٣] ـ؛ لأنهما يتعينان في الغصوب، والودائع، فتعينا في العقود بالتعيين، دليله: جميع العروض، ونريد بالتعيين في الغصوب والودائع: أنه إذا طولب بهما لزمه تسليمهما. [٨٩/ب]

[أثر اختلاف أصول اللحم في تعدد أجناسه]

[٦٨٠/١٨] **مسألة**: واللحمان[٤] جنس واحد في إحدى الروايتين[٥] ـ خلافاً لأبي حنيفة، وأحد قولي

---

(١) وفاقاً للشافعية والمشهور من مذهب المالكية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٣٨، والمغني ٦/ ١٠٣، والإنصاف ٥/ ٥٠و ٥١.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٧١، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ٧٢و ٧٣.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ١٣٧و ١٣٨، وحلية العلماء ٤/ ١٥٦.

(٢) ولا يجوز إبدالها.

(٣) في قوله: لا تتعين الدراهم، والدنانير بالتعيين. انظر: طريقة الخلاف ص: ٣٥٤، وإيثار الإنصاف ص: ٣٢٧.

(٤) اللحمان (بالضم): من جموع اللحم. انظر: القاموس المحيط ٤/ ١٧٦ مادة: (ل ح م).

(٥) والمذهب أن اللحم أجناس تختلف باختلاف أصوله. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٢٤ و ٣٢٥، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٦٧، والمغني ٦/ ٨٤و ٨٥، والمبدع ٤/ ١٣٣، والإنصاف ٥/ ١٨.

الشافعي [١] ـ؛ لأنه يشمله اسم جمع خاص حين حدوث الربا فيه، فكانت جنساً واحداً [كالتمر [٢]]، وفيه احتراز من الفواكه، أنها أجناس [٣]، ومن البر والخبز [٤]؛ لأن الاسم يشملها بعد حدوث الربا.

---

(١) وهو المذهب عند الشافعية أن اللحوم أجناس.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي، ص: ٧٦، والهداية مع فتح القدير ٧/ ٣٤.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ١٥٤و ١٥٥، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٢٤.

وأما المالكية، فالمذهب عندهم أن اللحم أربعة أجناس: «لحوم الأنعام والوحش ـ من ذوات الأربع ـ صنف واحد، ولحوم الطير برية وبحرية صنف واحد، والسمك كله صنف واحد، والجراد صنف واحد رابع» ا. هـ. التفريع ٢/ ١٢٦، وانظر: الإشراف ١/ ٢٥٨، والشرح الصغير ٤/ ٩٨و ٩٩.

(٢) في الأصل: ـ كالثمن ـ والصواب ما أثبت. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٢٥.

(٣) لأن اسم الفواكه اسم عام يشملها ابتداءً من أصلها، فيدخل فيه العنب، والتين، والمشمش، فلم تكتسب هذا الاسم العام بعد أن صارت قوتاً مثلاً. انظر: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٦٨.

(٤) كذا في الأصل، ولو عبر بالأدقة والأخباز، لكان أولى، لتشمل دقيق البر، والشعير، والذرة، وخبز البر والشعير ونحوها. والمقصود أن في قوله: ـ لأنه يشمله اسم جمع خاص حين حدوث الربا فيه ـ احترازاً من الأدقة والأخباز في أنها أجناس، لأنها وإن شملها اسم جمع خاص، إلا أن الربا يجري فيها قبل كونها دقيقاً، أو أخبازاً. قال أبو يعلى: «. . . إن اللحمان، والألبان فروع لأصول ليست في حكم الربا أجناساً، فلم تكن الفروع أجناسًا كالتمور، وذلك أن أصل التمور: النخيل، ولا ربا في النخيل، وأصل اللحوم والألبان: الحيوان، ولا ربا فيها، ويفارق الأدقة، والأخباز؛ لأنها فروع لأصول هي في حكم الربا أجناس؛ لأن أصول الأدقة أجناس فيها الربا، فلهذا كانت الفروع أجناساً» ا. هـ. الروايتين والوجهين ١/ ٣٢٥.

[بيع اللحم بالحيوان]

[**٦٨١/١٩**] **مسألة:** بيع اللحم بالحيوان غير جائز[١].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجوز[٢].

وقال مالك: إن كان القصد منه اللحم لم يجز، وإن لم يقصد منه اللحم جاز[٣].

دليلنا: ما روى سهل[٤] بن سعد الساعدي، وسمرة[٥] بن جندب

---

(١) إذا كان اللحم من جنس ذلك الحيوان، وأما إذا بيع اللحم بحيوان من غير جنسه فالمذهب جوازه. انظر: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٦٩، والهداية ١/ ١٣٧، والمغني ٦/ ٩٠، والفروع ٤/ ١٥٤و ١٥٥، والإنصاف ٥/ ٢٣.

(٢) مطلقاً. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٦، وطريقة الخلاف ص: ٣١١، والهداية مع فتح القدير ٧/ ٢٥ و ٢٦.

(٣) فمثال ما قصد منه اللحم، الحيوان الكبير، أو الخصي لايجوز بيعه بلحم من جنسه. وهذا قول للمالكية، والمذهب عندهم عدم جواز بيع اللحم بحيوان من جنسه مطلقاً، سواء أريد للحم أو لم يرد. انظر: التفريع ٢/ ١٢٩، والإشراف ١/ ٢٦١، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٤و ٥٥. لكن لا يغيبن عن ذهنك اختلاف الحنابلة والمالكية في أجناس الحيوانات، كما تقدم في المسألة السابقة.

وعليه، فيجوز عند الحنابلة بيع لحم ضأن بجمل، ولا يجوز ذلك عند المالكية مثلاً.

وأما الشافعية فمذهبهم: عدم جواز بيع اللحم بالحيوان مطلقاً. انظر: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ١٥٧ ـ ١٥٩، وحلية العلماء ٤/ ١٩٣ ـ ١٩٥، وتكملة المجموع الأولى ١١/ ١٩٩ و ٢٠٩ و ٢١٠.

(٤) سبقت ترجمته ص ٢١١.

(٥) هو سمرة بن جندب بن هلال الفزاري، أبو سليمان، الأنصاري حلفاً، =

عنه ﷺ أنه: «نهى عن بيع اللحم بالحيوان»[1].

- ولأنه [جنس فيه[2]] الربا، بيع بأصله الذي فيه منه، فلم يصح، أصله: بيع الشيرج بالسمسم إذا كان[3] مثل الشيرج الذي في السمسم، أو أقل منه.

- والدلالة على مالك: أنه بيع لحم بحيوان، أشبه إذا كان يقصد منه اللحم.

= كان من صغار الصحابة، ومن المكثرين عن رسول الله ﷺ، حيث روي له عن النبي ﷺ (١٢٣) حديثاً، مات بالبصرة سنة (٥٨) هـ، وكان قد سقط في قدر مملوء ماءً حاراً، فكان ذلك تصديقاً لقول النبي ﷺ له ولأبي هريرة ولأبي محذورة. (آخركم موتاً في النار) انظر: الاستيعاب ٤/ ٢٥٦، والإصابة ٣/ ١٧٨.

(١) حديث سهل بن سعد رواه مرفوعاً بهذا اللفظ الدارقطني ٣/ ٧٠و ٧١ [٢٦٥]، وابن عبدالبر في التمهيد ٤/ ٣٢٢، وضعفاه، بل حكم ابن عبدالبر بأن إسناده موضوع.

ورواه مالك في الموطأ مرسلاً من حديث سعيد بن المسيب ٢/ ٦٥٥ [٦٤]، وأبو داود في المراسيل ص: ١٣٣، وغيرهما. وهو مرسل حسن، كما ذكر ذلك الألباني في الإرواء ٥/ ١٩٨. وأما حديث سمرة بن جندب فقد رواه الحاكم ٢/ ٣٥، والبيهقي ٥/ ٢٩٦ من طريق الحسن البصري عن سمرة بن جندب أن النبي ﷺ: «نهى أن تباع الشاة باللحم» قال البيهقي: «هذا إسناد صحيح، ومن أثبت سماع الحسن البصري من سمرة ابن جندب عده موصولاً، ومن لم يثبته فهو مرسل جيد، يضم إلى مرسل سعيد بن المسيب..» ا. هـ. السنن الكبرى ٥/ ٢٩٦، وانظر: التلخيص الحبير ٣/ ١١.

(٢) انظر: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٢٦٩.

(٣) الشيرج المفرد.

[تبعية الثمرة غير المؤبرة لأصلها المبيع]

[٢٠/٦٨٢] **مسألة:** من باع نخلاً غير مؤبرة [١]، فثمرته للمشتري [٢].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: هي للبائع/ إلا إن شرطها المبتاع [٣]. [٩٠/أ]

- لما روي عنه ﷺ أنه قال: (من باع نخلاً مؤبرةً فثمرته للبائع إلا أن يشترط المبتاع [٤]). فجعل الثمرة للبائع بشرط أن تكون مؤبرة، فإذا لم يوجد الشرط لم [تكن [٥]] له.

- ولأنه [٦] نماء كامن في أصله، لظهوره غاية [٧]، فجاز أن يكون قبل ظهوره تابعاً لأصله، دليله: الجمار [٨]، والحمل، واللبن.

---

(١) التأبير: «التلقيح، وهو وضع الذكر في الأنثى»ا.هـ. الدر النقي ٢/ ٤٥٢، وانظر: الإنصاف ٥/ ٦٠.

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٤٠، والمغني ٦/ ١٣٠و ١٣١، وشرح الزركشي ٣/ ٤٩١.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٦٢، والشرح الصغير ٤/ ٣٠٣-٣٠٥.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٢٠١، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٨٦.

(٣) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٨، والهداية مع فتح القدير ٦/ ٢٨٣.

(٤) رواه بنحوه البخاري-الفتح-٤/ ٤٦٩ [٢٢٠٤]، ومسلم ٣/ ١١٧٢ و١١٧٣ [١٥٤٣].

(٥) في الأصل :-تكون-.

(٦) أي: الثمر.

(٧) وهي: تشقق الطلع، وظهور الثمرة.

(٨) الجمار: «شحم النخل، واحدته جمارة، وجمارة النخل: شحمته التي في قمة رأسه، تقطع رأسه ثم تكشط عن جمارة في جوفها بيضاء، كأنها قطعة سنام ضخمة»ا.هـ. لسان العرب ٤/ ١٤٧ مادة: (ج م ر).

[٢١/٦٨٣] **مسألة:** إذا باع الثمرة قبل بدو صلاحها، ولم يشترط قطعها[(١)]، لم يجز[(٢)]- خلافاً لأبي حنيفة[(٣)]-؛ لأنها ثمرة أفردت بالعقد قبل بدو صلاحها، بغير شرط القطع، فلم يصح، كما لو باعها بشرط [الترك[(٤)]].

[بيع الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع]

[٢٢/٦٨٤] **مسألة:** إذا باع نخلاً مؤبراً، فثمرته للبائع، ولا يجبر

[ملك البائع إبقاء الثمرة المؤبرة على النخيل المبيع إلى حين الإدراك]

---

(١) ولا تركها بل أطلق، وهذا محل الخلاف.

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٧٥، والهداية ١/ ١٤٠، والمغني ٦/ ١٤٩، والفروع ٤/ ٧٢، والإنصاف ٥/ ٦٧.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٦٣، والشرح الصغير ٤/ ٣١٠ و ٣١١.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ١٩١ و ١٩٢، وحلية العلماء ٤/ ٢١٢ و٢١٣.

(٣) في قوله: يجوز بيعها مطلقاً، ويكون ذلك دليلاً على اشتراط القطع. انظر: المبسوط ١٢/ ١٩٥، وبدائع الصنائع ٥/ ١٧٣، والهداية مع فتح القدير ٦/ ٢٨٧ و ٢٨٨.

(٤) في الأصل: البدل- ولعل الصواب ما أثبت.

كما استدل الجمهور على عدم جواز بيع الثمار قبل بدو صلاحها، إذا لم يشترط القطع أو التبقية، بعموم نهيه- عليه الصلاة والسلام- عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها، كما جاء في حديث عبدالله بن عمر- رضي الله عنهما-: «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع، والمبتاع». رواه البخاري- الفتح- ٤/ ٤٦٠ [٢١٩٤]، ومسلم ٣/ ١١٦٥ [١٥٣٤/ ٤٩] قال الماوردي: «إن النهي لايخلو من أن يتوجه إلى بيعها بشرط القطع، أو على شرط الترك، أو على الإطلاق، فلم يجز أن يحمل على شرط القطع؛ لجوازه إجماعاً، ولا على شرط الترك؛ لأن النهي ورد مطلقاً، فثبت أنه محمول على البيع المطلق» ا.هـ. الحاوي ٥/ ١٩٢.

على قطعها، وله تركها حتى تدرك [١]ـ خلافاً لأبي حنيفة [٢]ـ؛ لأن ماحصل مستثنى من العقد، فلصاحبه استيفاؤه على أكمل الوجوه، بدلالة أنه لو باع جارية مزوجة حصلت منافعها مستثناة للزوج، ثم جاز له استيفاؤها على أتم الوجوه، وأكملها، كذلك الثمرة.

[٦٨٥/٢٣]: **مسألة**: يجوز بيع العرايا [٣]، وهو أن يكون له على رؤوس النخل دون خمسة أو سق، فيبيعها بخرصها تمراً [٤]. [بيع العرايا]

---

(١) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٧٤، والهداية ١/ ١٤٠، والمغني ٦/ ١٣٢، والفروع ٤/ ٦٩، والإنصاف ٥/ ٦٠.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٦٣، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤/ ٣٠٥.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي ٥/ ١٦٩، وحلية العلماء ٤/ ٢٠٩.

(٢) في قوله: يلزم البائع قطع الثمرة في الحال. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٨، والهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٦/ ٢٨٤.

(٣) العرايا جمع عرية. وهي في اللغة: كل شيء أفرد من جملة.

والمراد بها في اصطلاح فقهاء الحنابلة: «بيع الرطب في رؤوس النخل بالتمر خرصاً، لمن به حاجة إلى أكل الرطب، ولا ثمن معه. ووجه تسميتها بذلك: أنها عريت من جملة التحريم أي خرجت» ا. هـ بتصرف من الدر النقي ٢/ ٤٤٨.

(٤) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٣٧، والمغني ٦/ ١١٩و ١٢٠، والإنصاف ٥/ ٢٩ و٣٠.

وانظر للمالكية: التلقين ص: ١١١، والشرح الصغير ٤/ ٣١٦و ٣١٧.

وانظر للشافعية: مختصر المزني ص: ٨١، والغاية القصوى ١/ ٤٦٨.

خلافاً لأبي حنيفة [١].

لــنــــا :

ـ ماروي عنه ﷺ : «أنه رخص في بيع العرايا[٢]»

[٦٨٦/٢٤] **مسألة:** بيع لبن الآدميات لايجوز [٣] ـ خلافاً للشافعي [٤]؛ لأنه جزء منها، لا يثبت له حكم على الانفراد في حال الاتصال بها بحال، فلم يجز بيعه، دليله/ : شعرها، وبدنها. [٩٠/ب]

[٦٨٧/٢٥] **مسألة:** يجوز التصرف في المهر، والجعل في الخلع قبل القبض، إذا كان مما لايكال، ولا يوزن [٥]. [التصرف في المهر وعوض الخلع قبل القبض]

---

(١) في قوله: لايجوز بيع العرايا. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٧٨، والمبسوط ١٢/ ١٩٢و ١٩٣.

(٢) كما في حديث أبي هريرة رضي الله عنه: «أن رسول الله ﷺ رخص في بيع العرايا بخرصها، فيما دون خمسة أوسق، أو في خمسة». رواه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٤٥٢ [٢١٩٠]، ومسلم ٣/ ١١٧١ [١٥٤١] واللفظ له.

(٣) وفاقاً للحنفية.

انظر للحنابلة: التمام ٢/ ١٩و ٢٠، والهداية ١/ ١٢٩، والمغني ٦/ ٣٦٣و ٣٦٤، والفروع ٤/ ١٣، والإنصاف ٤/ ٢٧٧، وذكر المرداوي وجهاً آخر بالجواز، وقال: إنه المذهب.

وانظر للحنفية: طريقة الخلاف ص: ٣٢٤ ـ ٣٢٦، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٩٥، وإيثار الإنصاف ص: ٣٠٤.

(٤) وفاقاً للمالكية.

انظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٦٧، والوجيز ١/ ١٣٤.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٦٠، وبداية المجتهد ٢/ ١٣٨.

(٥) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٢٦، والمقنع ٢/ ٦٨١، والمغني ٦/ ١٩١=

خلافاً لأبي حنيفة في جوازه[١] لجميع ذلك[٢].

وللشافعي في منعه لجواز ذلك[٣].

ـ لأن غير المكيل، والموزون متعين، فجاز التصرف فيه، دليله: بعد القبض.

ـ ولأن المكيل، والموزون مضمون عليه، لعدم التسليم، فلم يجز له أن يتصرف فيه، كما لو اشترى شيئاً يكال، ويوزن، لم يجز أن يتصرف فيه قبل قبضه.

[٦٨٨/٢٦] **مسألة:** التخلية[٤] تقوم مقام القبض في جميع المبيعات، [قيام تخلية المبيع مقام قبضه]

= و١٩٢، والإنصاف ٤/ ٤٦١و٤٦٨، وكشاف القناع ٣/ ٢٤٥، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٨٩و ١٩٠.

(١) كذا في الأصل، ولو عبر بلفظ: (إجازته) ـ لكان أولى.

(٢) انظر: المبسوط ١٣/ ١٠، وبدائع الصنائع ٥/ ١٨١، وفتح القدير ٦/ ٥١٢.

(٣) انظر: المهذب مع المجموع ٩/ ٢٦٤و ٢٦٧، وحلية العلماء ٤/ ٧٧و ٨٠.

وأما المالكية فمذهبهم: جواز التصرف في المهر، والجعل في الخلع، قبل قبضه، مالم يكن طعاماً مأخوذاً بالكيل أو الوزن أو العد، فلا يجوز التصرف فيه قبل القبض، وأما إذا كان طعاماً مأخوذاً جزافاً، فيجوز التصرف فيه قبل القبض، كما هو الحال في غير المطعوم. انظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/ ٦٦٢، والذخيرة ٥/ ١٤٤و ١٤٥، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٤٨٢و ٤٨٣، والشرح الصغير ٤/ ٢٧٠و ٢٧١.

(٤) المقصود بالتخلية: «أن يخلي البائع بين المبيع، وبين المشتري برفع الحائل بينهما، على وجه يتمكن المشتري من التصرف فيه، فيجعل البائع مسلماً للمبيع، والمشتري قابضاً له» ا. هـ. بدائع الصنائع ٥/ ٢٤٤، وانظر: الحاوي الكبير ٥/ ٢٢٦و ٢٢٧.

وينتقل بها [المبيع[١]] من ضمان البائع إلى ضمان المشتري[٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٣] ـ؛ لأن التخلية حصلت بين المبيع والمشتري، فحصل من ضمانه، دليله: مالا ينقل[٤].

[بيع الحنطة في سنبلها]

[٦٨٩/٢٧] مسألة: بيع الحنطة في سنبلها جائز[٥] ـ خلافاً

---

(١) في الأصل: البائع ـ والصواب ما أثبت.

(٢) هذه إحدى الروايتين في المذهب، والرواية الأخرى، وهي المذهب: أن التخلية لا تقوم مقام القبض في جميع المبيعات، بل قبض كل شيء بحسبه، فقبض ما يكال بالكيل، وما يوزن بالوزن، وما يتناول باليد، وما عدا ذلك بالتخلية. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٢٧، والهداية ١/ ١٣٥، والمغني ٦/ ١٨٦و ١٨٧، والإنصاف ٤/ ٤٦٩.

(٣) كذا في الأصل، وهو خطأ؛ لأن أبا حنيفة موافق لما ذكر المؤلف من أن التخلية تقوم مقام القبض في جميع المبيعات. وإنما المخالف في هذه المسألة المالكية والشافعية؛ حيث ذهبوا إلى أن قبض كل شيء بحسبه كما هو المذهب عند الحنابلة.

انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٥/ ٢٤٤، ومجلة الأحكام مع شرحها درر الحكام ١/ ٢١٦، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٦١و ٥٦٢.

وانظر للمالكية: التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٧٤٦ـ٧٤٨، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٤٤ـ١٤٦.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ٢٢٦ و ٢٢٧، وحلية العلماء ٤/ ٨١ و ٨٢.

وانظر بحثاً لطيفاً في هذه المسألة للدكتور نزيه حماد في كتابه: دراسات فقهية ص: ٢٤ وما بعدها.

(٤) حيث اتفقوا على أن القبض فيه بالتخلية، كما هو مذكور في المصادر السابقة.

(٥) وفاقاً للحنفية، والمالكية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٤٠، والمغني ٦/ ١٦١و ١٦٢، والإنصاف ٤/ ٣٠٩.

=

للشافعي[١] ـ؛ لأن كل حب جاز بيعه إذا ديس من سنبله، جاز وإن كان في سنبله، دليله: الشعير.

ـ ولأنه مستور بما له فيه المصلحة، فلم يمنع جواز بيعه، أصله: الباقلا، والجوز، واللوز[٢].

[بيع المصراة]

[٢٨/٦٩٠] **مسألة:** إذا اشترى شاة قد صُري[٣] في ضرعها اللبن، ولم يعلم إلا بعد العقد، فهو بالخيار بين أن يمسكها ولا شيء، وبين أن يردها [وصاعاً[٤]] من تمر[٥].

= وانظر للحنفية: بدائع الصنائع ٥/ ١٣٩، والهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٦/ ٢٩٣و ٢٩٤.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٦٥، والشرح الصغير ٤/ ٣٨.

(١) في مذهبه الجديد: حيث ذهب إلى عدم جواز ذلك. انظر: الحاوي الكبير ٥/ ١٩٩ و ٢٠٠، وحلية العلماء ٤/ ١٠٣.

(٢) كما استدل الجمهور على جواز بيع الحنطة في سنبلها بما روى مسلم في صحيحه ٣/ ١١٦٥ و ١١٦٦ [١٥٣٥] عن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أن النبي ﷺ: «نهى عن بيع النخل حتى يزهو، وعن السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري»، فقد جعل النبي ﷺ النهي عن بيع السنبل مغيا بغاية، وهي ابيضاضه، ومفهوم ذلك جواز بيعه بعد ابيضاضه. انظر: الحاوي ٥/ ١٩٩، والمغني ٦/ ١٦٢.

(٣) صُري بالبناء للمجهول، (وبكسر الراء مخففة، ومشددة): أي جمع، من الصر، وهو: جمع الماء وحبسه. انظر: الزاهر ص: ٢٨٥، والدر النقي ٢/ ٤٦٣ و٤٦٤.

(٤) في الأصل: ـ وصاع ـ بحذف الألف.

(٥) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٨٣، والهداية ١/ ١٤١، والمغني ٦/ ٢١٦، والإنصاف ٤/ ٣٩٨ـ ٤٠٠. =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يملك الرد[١].

ـ لقوله ﷺ: (لا تصروا الإبل والغنم للبيع، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين إذا حلبها، إن شاء/ أمسكها، وإن شاء سخطها، فردها [٩١/أ] [وصاعاً[٢]] من تمر[٣]).

ـ ولأنه تدليس من جهة البائع بمعنى يختلف الثمن باختلافه، فثبت للمشتري الخيار، دليله: إذا سود شعر الجارية، وباعها [أو] كان شعرها سبطًا[٤] فَرَجَّله[٥]، وجَعَّدَه[٦]، ثم باعها.

= وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٦٧، والمقدمات الممهدات ٢/ ١٠٥و ١٠٦، والشرح الصغير ٤/ ٢١٢.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ٢٣٦، وحلية العلماء ٤/ ٢٢٥.

(١) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٨٠، وإيثار الإنصاف ص. ٣١٩و ٣٢٠.

(٢) في الأصل: ـ وصاع ـ بحذف الألف.

(٣) رواه بنحوه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٤٢٢ [٢١٤٨]، ومسلم ٣/ ١١٥٥ [١١/١٥١٥]. من حديث أبي هريرة، وليس في شيء من رواياتهما للحديث، اللفظ الذي ذكره المؤلف، والذي يفيد تقييد النهي عن التصرية بإرادة البيع. وقد نسب هذا اللفظ ابن حجر في الفتح ٤/ ٤٢٤ إلى النسائي، لكني لم أجده لا في السنن الصغرى، ولا الكبرى، وإنما وجدته في مسند الحميدي ٢/ ٤٤٦ [١٠٢٨]، والطبراني في الكبير ١٢/ ٤١٩ [١٣٥٤٥] من حديث ابن عمر، والدارقطني ٣/ ٧٥ [٢٨٣] من حديث أبي هريرة.

(٤) سبطاً: (بكسر الباء وفتحها)، أي مسترسلاً. انظر: المصباح المنير ١/ ٢٦٣، ٢٦٤، مادة: (س ب ط).

(٥) رجله: أي سَرَّحه. انظر المصباح المنير ١/ ٢٢١، مادة: (ر ج ل).

(٧) جَعَّده: (بفتح العين مشددة): أي جعل فيه تقبضاً والتواءً. انظر: =

[أثر نماء المبيع في منع الرد بالعيب]

[٦٩١/٢٩] **مسألة:** إذا اشترى جارية فولدت في يده[١]، فله ردها دون الولد إذا وجد بها عيباً، وكذلك إن كان نخلاً فأثمر في يده، وكذلك إن كانت شاة فحلبها[٢].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لايملك الرد، وله الأرش[٣].

ـ لأنه حادث على ملك المشتري، فوجب أنه لا يمنع من الرد، دليله: الكسب.

[أثر وطء الجاريه المبيعة في منع الرد بالعيب]

[٦٩٢/٣٠] **مسألة:** إذا اشترى جارية فوطئها، ثم وجد بها عيباً، فله

= تحرير ألفاظ التنبيه ص: ١٨٣، والمطلع ص: ٢٣٦.

(١) أي: بعد قبضها، وأما إذا ولدت قبل القبض فسيأتي حكم المسألة في المسألة: ٦٩٦، وفيها أن الحنفية لا يمنعون الرد بالعيب إذا كانت الزيادة حادثة قبل القبض.

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية، إلا أن المالكية استثنوا الولد، فقالوا: يرد مع أمه إن اختار المشتري الرد؛ لأنه لايعد غلة.

انظر للحنابلة: التمام ٢/ ١٤و ١٥، والهداية ١/ ١٤٣، والمغني ٦/ ٢٢٦ و ٢٢٧، والفروع ٤/ ١٠٥، والإنصاف ٤/ ٤١٢.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٦٨، والشرح الصغير ٤/ ٢٤٧و ٢٤٨، وتبيين المسالك ٣/ ٤٠٥.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي ٥/ ٢٤٤، وحلية العلماء ٤/ ٢٥٢ ـ ٢٥٥.

(٣) انظر: المبسوط ١٣/ ١٠٤، وطريقة الخلاف ص: ٣١٥ ـ ٣١٧، وإيثار الإنصاف ص: ٢٩٩.

والمقصود بالأرش: ما يأخذه المشتري من البائع إذا اطلع على عيب في المبيع، سمي أرشاً لأنه من أسباب النزاع، يقال: أرشت بين القوم إذا أوقعت بينهم. انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص: ١٧٨، والمطلع: ص: ٢٣٧.

الرد، بكراً كانت أو ثيباً[(١)].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لايملك الرد بحال[(٢)].

وللشافعي في قوله: إن كانت ثيباً ملك الرد، وإن كانت بكراً لم يملك الرد[(٣)].

ـ لأنه وطء، فلم يمنع من الرد بالعيب، دليله: إذا كانت مزوجة فوطئها الزوج، أو غصبها المشتري من يد البائع فوطئها قبل القبض[(٤)].

ـ ولأن الوطء منفعة، فلا يمنع من الرد، دليله: الاستخدام، وإذا كانت ثيباً.

[مالايلحق بالعقد بعد لزومه]

[٦٩٣/٣١] **مسألة:** الزيادة في الثمن لاتلحق بالعقد[(٥)]، وكذلك

---

(١) وفاقاً للمالكية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣٢٩، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٨٤و ٦٨٥، والهداية ١/ ١٤٢، والمغني ٦/ ٢٢٧و ٢٢٨و ٢٣٠، والإنصاف ٤/ ٤١٥و ٤١٦.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٦٩، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٧١٠.

(٢) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٨٠، والمبسوط ١٣/ ٩٥، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٨٥، وإيثار الإنصاف ص: ٣١٥.

(٣) انظر: مختصر المزني مع الحاوي ٥/ ٢٤٦و ٢٤٧، وحلية العلماء ٤/ ٢٥٦و ٢٥٩، والمنهاج مع شرحه مغني المحتاج ٢/ ٦٢.

(٤) ثم وجد المشتري بها عيباً، كان له الرد. انظر: التعليق الكبير، ـ كتاب البيع ـ ٢/ ٧٠٣.

(٥) بعد لزومه.

الأجل، والخيار[١].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: تلحق، وتصير كأنها مذكورة في العقد[٢].

لأنه زاد زيادة في وقت ليس بوقت لجميع العوض فلم تلحق، كما لو زاد في الدين الذي به عنده رهن/ فإنها لا تلحق بالوثيقة، على معنى أن يكون الرهن وثيقة عن الأول، ولا يلحق الثاني به. [٩١/ب]

[بيع العينة]

[٦٩٤/٣٢] **مسألة:** إذا باع عبداً بألف، وسلمه إلى المشتري، ولم يقبض الثمن، ثم عاد البائع فاشتراه من المشتري بأقل من ألف، جاز البيع الأول، وبطل الثاني، فإن اشتراه بدنانير أقل من قيمة الدراهم، أو بعرض لم يجز[٣].

---

(١) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: المغني ٦/ ٣٠، والإنصاف ٤/ ٣٧١و ٤٤٣.

وانظر للشافعية: المجموع ٩/ ٣٧٤و ٣٧٥.

(٢) انظر: طريقة الخلاف ص: ٣١٧، وإيثار الإنصاف ص: ٣٠٢.

وهذا مذهب المالكية، إلا أنهم يجعلون ذلك بيعاً جديداً، ولذلك فلو تلفت السلعة في مدة الخيار الملحق بعد العقد، يكون التلف من ضمان المشتري. انظر: التاج والإكليل ٤/ ٤١١، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٩٣.

(٣) كذا في الأصل !، والظاهر أن في الكلام سقطاً؛ لأن القول بعدم الجواز في هذه الصورة، وهي ما إذا اشتراه البائع بغير جنس الثمن الذي باعه به، ليس مذهب الحنابلة، بل مذهب الحنفية، ولهذا فلعل صحة العبارة ما يلي: فإن اشتراه بدنانير أقل من قيمة الدراهم، أو بعرض جاز، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لم يجز. وعلى هذا فمذهب الحنابلة أن البائع إذا باع سلعة نسيئة، ثم عاد فاشتراها بأقل مما باعها به=

خلافاً للشافعي في قوله: يجوز في جميع المواضع[١].

ـ لما روي أن أم[٢] [ولد] زيد[٣] بن أرقم قالت لعائشة: « أتعرفين زيد ابن أرقم؟ قالت: نعم. فقالت: إني بعته عبداً إلى العطاء بثمان مئة درهم، واحتاج إلى ثمنه، فاشتريته قبل محل الأجل بستمائة درهم. فقالت: بئس

= نقداً، لم يجز ذلك له، إلا إذا اشتراها بغير الجنس الذي باعها به، كما لو باعها بدراهم، ثم اشتراها بدنانير. وأما الحنفية والمالكية. فمذهبهم عدم الجواز في هذه الصورة.

وأما بيع السلعة نقداً، ثم شراءوها بعرض، فجائز عند الجميع.

انظر للحنابلة: مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٦٩٠، والهداية ١/ ١٣٩، والمغني ٦/ ٢٦٠ ـ ٢٦٢، والفروع ٤/ ١٦٩ ـ ١٧١، والإنصاف ٤/ ٣٣٥و ٣٣٦.

وانظر للحنفية: المبسوط ١٣/ ١٢٣، وبدائع الصنائع ٥/ ١٩٨و ١٩٩، وطريقة الخلاف ص: ٣١٢ ـ ٣١٤، وإيثار الإنصاف ص ٣٠٠، والبناية ٦/ ٤١٥.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٧٥و ٢٧٦، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٣٩٦و ٣٩٧.

(١) انظر: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ٢٨٧ ـ ٢٩٠، وحلية العلماء ٤/ ٢٨٧.

(٢) جاء في بعض روايات الحديث أن هذه السائلة يقال لها أم محبة(بضم الميم، وكسر الحاء أو بضم الميم وفتح الحاء)، وجاء في بعض روايات الحديث أنها امرأة أبي السفر. انظر: المؤتلف والمختلف ٤/ ٢١٦٤، وتبصير المنتبه ٤/ ١٢٦٠، والتعليق المغني على الدارقطني ٣/ ٥٢.

(٣) زيد بن أرقم بن زيد، أبو عمر الأنصاري، الخزرجي، استصغره النبي ﷺ يوم أحد، وشهد الخندق وما بعدها، قال أبو المنهال: سألت البراء عن الصرف، فقال: سل زيد بن أرقم، فإنه خير مني وأعلم، شهد مع علي صفين، ومات بالكوفة أيام المختار، سنة (٦٦)هـ. روي له عن النبي ﷺ (٧٠) حديثاً. انظر: الاستيعاب ٤/ ٣٨، والإصابة ٢/ ٥٨٩، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص: ٨٤.

ما اشتريت، وبئس ما بعت. أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ[١]».

[اختلاف المتبايعين في الثمن بعد هلاك المبيع]

[٦٩٥/٣٣] **مسألة:** إذا اختلف البائع، والمشتري في الثمن، بعد هلاك السلعة، تحالفا، ويرد المشتري القيمة[٢].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: القول قول المشتري[٣].

ـ لأنهما متبايعان اختلفا في قدر الثمن، مع صحة العقد، فثبت [التحالف[٤]] دليله: إذا كانت السلعة قائمة.

---

(١) رواه بنحوه: الدارقطني ٣/ ٥٢ [٢١١]، وعبد الرزاق ٨/ ١٨٤و ١٨٥ [١٤٨١٢و ١٤٨١٣]، والبيهقي ٥/ ٣٣٠، وقد عزاه جماعة من أهل العلم إلى الإمام أحمد، ولم أجده في المسند باختلاف طبعاته، بل ولا في أطراف المسند، لكن ساقه الزيلعي في نصب الراية ٤/ ١٦ بسند أحمد ونقل عن ابن عبدالهادي تجويد إسناده.

ووجه الاستدلال من هذا الحديث على تحريم هذه الصورة من البيع، والتي تسمى العينة، أن عائشة حكمت على هذا العمل بأنه مبطل للجهاد، وهذا يقتضي تحريمه وتعظيم أمره، وعائشة ـ رضي الله عنها ـ «لا تقول مثل هذا التغليظ، وتقدم عليه، إلا بتوقيف سمعته من رسول الله ﷺ، فجرى مجرى روايتها ذلك عنه» ا. هـ. المغني ٦/ ٢٦١.

(٢) وفاقاً للشافعية، وهو المذهب عند المالكية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣٤٧و ٣٤٨، ومختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٦٩٢، والمغني ٦/ ٢٨٢و ٢٨٣، والإنصاف ٤/ ٤٤٥و ٤٤٧.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٨٤، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٨٨، والشرح الصغير ٤/ ٣٣٠ـ ٣٣٢.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٣٢٧، وروضة الطالبين ٣/ ٥٧٥.

(٣) مع يمينه، ولا يتحالفان. انظر: طريقة الخلاف ص: ٣٤٩، وإيثار الإنصاف ص: ٣١٠.

(٤) في الأصل: ـ الحالف ـ.

[عتق البائع العبد المبيع في مدة الخيار]

[٦٩٦/٣٤] **مسألة:** إذا [أ] عتق البائع العبد في مدة الخيار[١]، لم ينفذ عتقه[٢]. خلافاً للشافعي[٣].

لـنـــا:

ـ قوله: ﷺ (لا طلاق قبل نكاح، ولا عتاق قبل الملك[٤]).

ولأن ملكـ[ـه] قد زال بالبيع، فلم ينفذ عتقه أبداً، دليله: لو مضت مدة الخيار.

[ما يجب بوطء البائع الأمة قبل تسليمها للمشتري]

[٦٩٧/٣٥] **مسألة:** إذا وطيء البائع الأمة قبل القبض[٥]، رجع

---

(١) سواء كان الخيار للبائع وحده أم لا.

(٢) انظر: الهداية ١/ ١٣٤، والمغني ٦/ ٢٦و ٢٧، والفروع ٤/ ٨٧، والإنصاف ٤/ ٣٨٤و ٣٨٩، والمنح الشافيات ٢/ ٣٥٩.

(٣) ينفذ عتقه، وهو مذهب الحنفية والمالكية، وذلك فيما إذا كان الخيار لهما، أو للبائع وحده، وأما إذا كان للمشتري وحده الخيار، فلا ينفذ عتق البائع.

انظر للحنفية: الهداية مع فتح القدير ٦/ ٣٠٥و ٣٠٦. وبدائع الصنائع ٥/ ٢٦٦، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٧٢ ـ ٥٧٥.

وانظر للمالكية: التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٤١٩، والشرح الكبير ٣/ ١٠٣، والشرح الصغير ٤/ ١٩٢.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٣٩، والمجموع ٩/ ٢١٥، ومغني المحتاج ٢/ ٤٨.

(٤) رواه ابن ماجه ١/ ٦٦٠ [٢٠٤٨] من حديث المسور بن مخرمة عن النبي ﷺ قال: (لا طلاق قبل نكاح، ولا عتق قبل ملك)، والحديث حسن إسناده البوصيري كما في مصباح الزجاجة ٢/ ١٣٢.

(٥) أي قبل تسليمها للمشتري، ثم تم البيع.

المشتري عليه بالمهر[١].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا مهر عليه[٢].

ـ لأنه/ لو وطئها بعد القبض لزمه المهر، لتعلق وجوبه بالعقد؛ لأنه لو [٩٢/أ] لم [يجر[٣]] بينهما عقد لما وجب بالوطء شيء، ولو [لم يـ]ـتعلق وجوبه بالعقد لصار مبيعاً في الذمة، والمبيع في الذمة لايثبت إلا على وجه السلم، وهذا ليس بسلم.

[أثر القلة والكثرة في جريان الربا]

[٦٩٨/٣٦] مسألة: الربا جارٍ في قليل البر، وكثيره، مثل

(١) ولا يكون وطء البائع فسخاً للمبيع فيما إذا كان الخيار ثابتاً له. انظر: الهداية ١/ ١٣٤، والمغني ٦/ ٢٨و ٢٩، والإنصاف ٤/ ٣٨٦و ٣٩٢، والمنح الشافيات ٢/ ٣٥٩.

(٢) وذلك فيما إذا لم يكن ثمة خيار، وأما إذا كان هناك خيار للبائع، أوله مع المشتري، فمذهب الحنفية انفساخ البيع في هذه الصورة، وأما إذا كان الخيار للمشتري وحده فالذي يظهر من مذهب الحنفية وجوب المهر على البائع في هذه الحالة. انظر: المبسوط ١٣/ ٤٦و ٤٧، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٧١و ٢٧٢، والعناية ٦/ ٣١٢، وتبيين الحقائق ٣/ ١٧٦و ١٧٩، والبحر الرائق ٥/ ١١و ١٤، والجوهرة النيرة ١/ ٢٣٣و ٢٣٥و ٢/ ٢٤٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢٠و ٥٨٣.

وأما المالكية، والشافعية، فوافقوا الحنفية في انفساخ البيع بوطء البائع فيما إذا كان الخيار ثابتاً له، وأما إذا لم يكن الخيار ثابتاً له، فالظاهر من مذهبهم وجوب المهر عليه.

انظر للمالكية: التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٤١٩و ٤٢٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٩٩.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ٥٦، والمهذب مع المجموع ٩/ ٢٠١و ٢٠٢و ٢١٦و ٢١٧، وحلية العلماء ٤/ ٢٥٧، ومغني المحتاج ٢/ ٤٩.

(٣) في الأصل: ـ يجري ـ.

الحبة، والحبتين[١].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لايجري إلا فيما يتأتى فيه الكيل[٢].

لنـــا:

ـ أن كلما جرى فيه الربا استوى حكم قليله وكثيره، كالموزون[٣].

[جريان الربا في معمول الصفر والنحاس]

[٦٩٩/٣٧] **مسألة:** يجري الربا في معمول الصفر، والنحاس، وغيره[٤]ـ خلافاً لأبي حنيفة[٥]ـ؛ لأن كل ما جرى الربا في تبره جرى في معموله؛ كالذهب والفضة.

[المرجع فيما لم ينص على كيله أووزنه]

[٧٠٠/٣٨] **مسألة:** المكيلات المنصوص عليها مكيلة أبداً، لا يجوز

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية.

انظر للحنابلة: المغني ٦/ ٥٨ و ٥٩، والمبدع ٤/ ١٢٨و ١٢٩.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٥٤.

وانظر للشافعية: المجموع ٩/ ٤٠٢.

(٢) انظر: المبسوط ١٢/ ١١٤، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٨٠، وفتح القدير ٧/ ٩و ١٠.

(٣) ولأن قوله ﷺ في حديث عبادة المتقدم تخريجه في المسألة: ٦٧٢ص: ٦٧٣. (التمر بالتمر مثلاً بمثل، والبر بالبر مثلاً بمثل)، عام في القليل والكثير.

(٤) انظر: مسائل الكوسج ـ قسم المعاملات ـ ص: ٤٠٨، والروايتين والوجهين ١/ ٣١٨، والمغني ٦/ ٥٩، والإنصاف ٥/ ١٤. وذكر المرداوي أن المذهب جواز التفاضل في معمول الحديد والصفر ونحوهما.

(٥) في قوله بعدم جريان الربا في ذلك. انظر: المبسوط ١٢/ ١٨٣، وبدائع الصنائع ٥/ ١٨٥.

بيع بعضها ببعض[١]، وكذلك الموزونات[٢]. وما لم ينص عليه فالمرجع فيه إلى العادة بالحجاز في عهد رسول الله [ﷺ][٣].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: المرجع فيه إلى عادة الناس[٤].

لـنـــا:

ـ ما روى ابن عمر عن رسول الله ﷺ أنه قال: (الوزن وزن مكة، والمكيال مكيال المدينة[٥])، ومعلوم أنه لم يرد: لامكيال إلا بالمدينة، ولا ميزان إلا بمكة، وإنما قصد: رد البلاد كلها إلى هذين البلدين. ولم يرد أيضاً: أن الاعتبار بمكيال المدينة، دون مكيال مكة، والاعتبار بميزان مكة،

---

(١) إلا كيلاً.

(٢) لا يجوز بيع بعضها ببعض إلا وزناً.

(٣) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٣٨، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٦٦، والمغني ٦/ ٧٠و ٧٣، والإنصاف ٥/ ١٦و ٣٨و ٣٩.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ١٠٦و ١٠٧، وحلية العلماء ٤/ ١٦٥و ١٦٦.

(٤) من غير نظر إلى عادة أهل الحجاز، وذلك في غير المنصوص عليه، وأما المنصوص عليه، فالمرجع فيه إلى معيار الشرع. انظر: الهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٧/ ١٤و ١٥. وهذا مذهب المالكية. انظر: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٣، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ١١٠.

(٥) رواه بنحوه أبو داود ٣/ ٢٤٦ [٣٣٤٠]، والنسائي ٧/ ٢٨٤ [٤٥٩٤]، وصححه ابن حبان كما في الإحسان ٨/ ٧٧ [٣٢٨٣]، وصححه الدارقطني، والنووي كما في فيض القدير ٦/ ٣٧٤.

دون المدينة؛ لأن العرف في البلدين يومئذ سواء، وإنما نص على [مكيال[١]] المدينة لينبه/ على مكيال مكة، ونص على ميزان [مكة[٢]] لينبه على ميزان [المدينة[٣]]. [٩٢/ب]

[بيع الحنطة بالدقيق]

[٧٠١/٣٩] **مسألة**: لايجوز بيع الحنطة بالدقيق، في أصح الروايتين[٤] ـ خلافاً لمالك[٥] ـ، وكذلك الخلاف في الحنطة بالسويق، وبيع السويق بالدقيق.

لنا:

ـ أنه جنس فيه الربا، بيع بعضه ببعض، على صفة ينقص أحدهما عن الآخر في المستقبل، فلم يجز، دليله: الرطب بالتمر وفاقاً.

---

(١) في الأصل ـ مكيلات ـ ولعل الصواب ما أثبت، كما يشهد له السياق.

(٢) في الأصل ـ المدينة ـ.

(٣) في الأصل :ـ مكة ـ. وهو في الموضعين سبق قلم ظاهر.

(٤) وفاقاً للحنفية والشافعية في المنع من بيع الحنطة بالدقيق أو السويق، ومن بيع دقيق الحنطة بسويقها.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣٢٠، والمغني ٦/ ٨١ و ٨٢، والإنصاف ٥/ ٢٥.

وانظر للحنفية: الهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٧/ ٢٣و ٢٤.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ١٠٨ ـ ١١٠، وحلية العلماء ٤/ ١٨٢.

(٥) في تجويزه لذلك كله. انظر: الإشراف ١/ ٢٥٧و ٢٥٨، والشرح الصغير ١/ ١٠٤ ـ ١٠٦ لكن يشترط المالكية في بيع الحنطة بالدقيق التماثل، وأما بيع الحنطة أو الدقيق بالسويق، فلا يشترط التماثل.

[أثر اختلاف أصول الخل في تعدد أجناسه]

[٧٠٢/٤٠] **مسألة:** خل العنب، وخل التمر جنسان، يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلاً[١] ـ خلافاً لمالك[٢] ـ؛ لأنهما نوعان لأصلين يجوز التفاضل فيهما، فكانت الفروع أنفسها [أجناساً[٣]] يجوز التفاضل فيهما، كالأدقة، والأخباز، والزيت، والشيرج.

[بيع المكيلات والموزنات بعضها ببعض على التحري]

[٧٠٣/٤١] **مسألة:** لايجوز بيع شيء من الموزونات، والمكيلات على التحري[٤].

خلافاً لمالك في قوله: يجوز بيع اللحم باللحم، والحديد بالحديد[٥]

---

(١) وفاقاً للحنفية، والشافعية.

انظر للحنابلة: التمام ٢/ ٩ و ١٠، والمغني ٦/ ٧٧، والفروع ٤/ ١٥٤، والإنصاف ٥/ ١٧.

وانظر للحنفية: الهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٧/ ٣٥.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ١١٢، وحلية العلماء ٤/ ١٦٠.

(٢) في قوله: الخل كله جنس واحد. انظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/ ٦٥٠، والشرح الصغير ٤/ ٩٥.

(٣) في الأصل: ـ أجناس ـ.

(٤) وفاقاً للحنفية، والشافعية.

انظر للحنابلة: المغني ٦/ ٦٩، والفروع ٤/ ١٥٢ ـ ١٥٤.

وانظر للحنفية: بدائع الصنائع ٥/ ١٩٣، وفتح القدير ٧/ ١٢.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ١١٢و ١١٣، وحلية العلماء ٤/ ١٦٩.

(٥) ونحوها مما لا يباع إلا وزناً.

على التحري[1].

ـ لأنه جنس فيه الربا، فلم يجز بيعه بجنسه على التحري، دليله: المكيلات في الحضر، والسفر، والموزونات في الحضر.

[أثر تأخير المشترى ما اشترط قطعه من الثمرة غير المؤبرة إلى حين الصلاح في بطلان العقد]

[٧٠٤/٤٢] **مسألة:** إذا باع ثمرة لم [يبدُ[2]] صلاحها بشرط القطع، فأخر المشتري القطع حتى بدا صلاحها بطل العقد، وكانت الثمرة، وزيادتها للبائع في أصح الروايات[3]. خلافاً لأكثرهم[4].

لـنـــا:

ـ أنا لو صححنا هذا العقد، لكان ذريعة إلى تصحيح ما لا يجوز

---

(١) وذلك فيما قلّ وأحاط به العلم، وأما ما يتعذر فيه التحري لكثرته، فلا يجوز بيعه على التحري. ثم اختلف المالكية: هل الجواز عام في جميع الأحوال، أو خاص بما إذا تعذر الوزن كما هو الحال في البوادي والأسفار؟ قولان للمالكية، والأول مذهب المدونة. انظر: الإشراف ١/ ٢٥٨، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٦٥٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٣و ٥٤، والشرح الصغير ٤/ ١١٠و ١١١.

(٢) في الأصل: يبدوا ـ بالواو والألف.

(٣) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٣٤ ـ ٣٣٦، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٧٥، والهداية ١/ ١٤١، والمغني ٦/ ١٥٣، والإنصاف ٥/ ٦٩ ـ ٧١، والمنح الشافيات ٢/ ٣٨٢و ٣٨٣، وإلى هذا ذهب المالكية. انظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/ ٦٨٤، والشرح الصغير ٤/ ٣١١.

(٤) في قولهم: لا يبطل العقد.

انظر للحنفية: الهداية مع فتح القدير ٦/ ٢٨٨، والبناية ٦/ ٢٤٦و ٢٤٧.

وانظر للشافعية: تكملة المجموع الأولى ١١/ ٤١٣و ٤١٨، ومغني المحتاج ٢/ ٨٩.

العقد عليه؛ لأنه إذا أخر القطع فقد حصل كأنه اشترط [الاستبقاء[1]]، ولو شرط لم يصح العقد، فإذا كان ذريعة إلى ذلك/ لم يصح؛ لأن الذرائع معتبرة في الأصول في الشرع لقوله [تعالى]: ﴿**وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ**﴾. [٩٣/أ]

[أثر صلاح بعض الثمرة في صلاح جميع البستان]

[٧٠٥/٤٣] مسألة: إذا بدا الصلاح في بعض الثمرة، كان صلاحاً لجميعها، في ذلك القراح[3] وحده، لا فيما يليه[4].

خلافاً لمالك في قوله: ـ يكون صلاحاً لما يلي من الأقرحة[5].

---

(١) في الأصل :ـ الاستيفا ـ ولعل الصواب ما أثبت.

(٢) سورة الأنعام . من الآية: (١٠٨).

(٣) القراح على وزن كلام: «المزرعة التي ليس فيها بناء ولا شجر، والجمع أقرحة» ا. هـ المصباح المنير ٢/ ٤٩٦ مادة: (ق رح)، وانظر: القاموس المحيط ١/ ٢٥١ مادة: (ق رح).

(٤) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: التمام ٢/ ١١، والهداية ١/ ١٤٠و ١٤١، والمغني ٦/ ١٥٦و ١٥٧، والإنصاف ٥/ ٧٨و ٧٩.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ١٩٤، وحلية العلماء ٤/ ٢١٥.

(٥) انظر: الإشراف ١/ ٢٦٤، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٧٧.

وأما الحنفية، فلم أجد لهم نصاً في المسألة، لكن الظاهر من مذهبهم أنه لا يكتفي بصلاح بعض الثمرة، وإن كانت في بستان واحد؛ لأن ضابط الصلاح عندهم أمن العاهة والفساد، وذلك لايتحقق بصلاح بعض الثمرة، وإن كانت في بستان واحد، فضلاً عن ما إذا كانت في بستانين أو أكثر. انظر: البحر الرائق ٥/ ٣٠١، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٥٥.

لـنــــا:

ـ أنه خارج من البستان، فلم يكن صلاحاً له، الدليل عليه: ما بعد من البستان؛ لأن البسرة إذا لحقت[1] من العذق لا [يجوز[2]] أن يكون الاعتبار بها؛ لأنه قد تتلاحق أخواتها في ذلك الوقت فيؤدي إلى اختلاطها بهم، فلا يعرف المبيع فيحصل مجهولاً، ولا يجوز أن يكون الاعتبار بأخواتها؛ لأنه إلى حين تتلاحق أخواتها قد يبست، فيؤدي إلى أكلها قبل جواز بيعها، فلم يبق إلا أن نعتبر الحاجة في ذلك، وأن به حاجة إلى قبض جميع ذلك العذق، لئلا يؤدي إلى سوء المشاركة وكذلك في جميع القراح دون غيره.

[بيع ماظهر وبطن من الخضروات]

[٧٠٦/٤٤] مسألة: يجوز بيع ما ظهر من القثاء، والخيار، والبطيخ ونحوه، ولا يجوز بيع ما بطن، ولذلك لا يجوز بيع الجزر، والكراث قبل ظهوره من الأرض[3].

خلافاً لمالك في قوله: يجوز بيع ما ظهر وبطن[4].

---

(١) أي: أدركت وذلك باحمرارها، أو اصفرارها.

(٢) في الأصل: ـ يخلو ـ ولعل الصواب ما أثبت، وهو ما يدل عليه لحاق الكلام.

(٣) وفاقاً للحنفية، والشافعية.

انظر للحنابلة: المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٧٦و ٦٧٧، والهداية ١/ ١٣٩، والمغني ٦/ ١٦٠ ـ ١٦٣، والإنصاف ٥/ ٦٧و ٦٨.

وانظر للحنفية: المبسوط ١٢/ ١٩٦و ١٩٧، وبدائع الصنائع ٥/ ١٣٩.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ١٩٦و ١٩٧، وحلية العلماء ٤/ ٢١٦ و٢١٧.

(٤) انظر: التفريع ٢/ ١٤٣، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٦٨٠و ٦٨٥، والإشراف ١/ ٢٦٤.

لـنــــا:

ـ أنه ﷺ: «نهى عن بيع الغرر[(١)]». وفي ذلك غرر.

ـ ولأن كل ما لايجوز عقد البيع عليه على الانفراد، لم يجز مع غيره، دليله: إذا باعه ثمرة النخل التي تثمر في السنة التالية، مع الثمرة التي هي موجودة في النخل.

ـ ولأنه مبيع مجهول/ فلم يصح كالنوى[(٢)]. [٩٣/ب]

[٧٠٧/٤٥] **مسألة**: إذا باع شاة، واستثنى سواقطها صح، وكانت له، أو قيمتها[(٣)] خلافاً لأكثرهم[(٤)]. [بيع الشاة واستثناء سواقطها]

لـنــــا:

ـ أن النبي ﷺ: «باع شاة واستثنى سواقطها[(٥)]».

---

(١) الحديث رواه مسلم وقد تقدم في المسألة: ٦٦٣، ص ١٦٦٥الحاشية: ٣.

(٢) في التمر.

(٣) انظر: الهداية ١/ ١٣٦، والمغني ٦/ ١٧٤، والإنصاف ٤/ ٣٠٦.

وهذا أحد قولين في مذهب المالكية، والمشهور تخصيص ذلك بالسفر دون الحضر. انظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/ ٦٨٢، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٨.

(٤) في قولهم: لايصح استثناء السواقط.

انظر للحنفية: الهداية مع فتح القدير ٦/ ٢٩٢، والبناية ٦/ ٢٥٠.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٢٢٣، وتكملة المجموع الأولى ١١/ ٤٤٧.

(٥) لم أجده فيما أطلعت عليه من مصادر السنة، وذكر نحوه ابن قدامة في المغني ٦/ ١٧٥، ولم ينسبه لأحد.

ـ ولأنه استثناء معلوم، فصح كما لو استثنى ثمرة نخلة.

[وضح الجوائح]

[٧٠٨/٤٦] **مسألة:** توضع الجوائح[١] عن المشتري: قليلها، وكثيرها، إذا كانت [سماوية[٢]] في أصح الروايتين[٣].

خلافاً [لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما[٤]]: لا يوضع عنه منها شيء[٥].

ولمالك في قوله: يوضع قدر الثلث، فما دون[٦].

(١) الجوائح جمع جائحة والمراد بها: الآفة. وعرفها الشافعي بقوله: «ما أذهب الثمر بأمر سماوي» ا.هـ. المصباح المنير ١/ ١١٣. مادة: (ج و ح).

(٢) في الأصل: سماية ـ.

(٣) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٣٦و ٣٣٧، والمغني ٦/ ١٧٧ ـ ١٧٩، والإنصاف ٥/ ٧٤.

(٤) في الأصل : ـ لأبي حنيفة في قوله، وللشافعي لهما ـ والصواب ما أثبت.

(٥) قل أم كثر.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٧٨، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٣٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٧٥.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ٢٠٥ ـ ٢٠٩، وروضة الطالبين ٣/ ٥٦٢، ومغني المحتاج ٢/ ٩٢.

(٦) انظر: الإشراف ١/ ٢٦٦، والذخيرة ٥/ ٢١٣، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٥٠٤ ـ ٥٠٦.

لـنـــــا:

- نهيه ﷺ عن بيع السنين[١]، وأمره بوضع الجوائح[٢].

- ولأن منافع هذا البيع جارية مجاري الإجارة، بدليل أنها تقبض حالاً فحالاً، ثم ثبت أن منافع الإجارة إذا حيل بينه وبينها رجع المستأجر على المؤجر بالأجرة، كذلك هاهنا.

- ولأنه مبيع لم يتحقق فيه - بعدُ - القبض؛ لأنه لو عطش كان من مال البائع؛ لأن سقيه عليه، فإذا هلك كان من ماله أيضاً، كما لو باعه ثوباً، وهلك قبل قبضه.

[بيع ذراع من الدار المعلوم ذرعها]

[٧٠٩/٤٧] مسألـــــة: إذا قال: بعتك ذراعاً من هذه الدار، وهما يعلمان مبلغ ذرعان الدار، صح البيع[٣]. خلافاً

---

(١) بيع السنين: «هو أن يبيع ثمرة نخله لأكثر من سنة، نهي عنه لأنه غرر، وبيع ما لم يخلق، وهو مثل الحديث الآخر: «أنه نهى عن المعاومة» ا. هـ. النهاية ٢/ ٤١٤، والمعاومة مشتقة من العام.

(٢) هذا الحديث رواه بنحوه أبو داود ٣/ ٢٥٤ [٣٣٧٤] من حديث جابر ولفظه أن النبي ﷺ: «نهى عن بيع السنين، ووَضَعَ الجوائح» كما روى الجملة الأخيرة منه الإمام مسلم في صحيحه ٣/ ١١٩١ [١٥٥٤] من حديث جابر، ولفظه أن النبي ﷺ: «أمر بوضع الجوائح».

(٣) ويكون الذراع مشاعاً لا معيناً. انظر: المغني ٦/ ٢٠٩و ٢١٠، والفروع ٤/ ٢٨، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٩و ١٥٠. وهذا مذهب الشافعية، ومقتضى مذهب المالكية.

انظر للمالكية: الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٥، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ٣٥. =

لأبي حنيفة[١].

لـنــــا:

ـ أنه إذا علم ذرعان الدار، كان المبيع منها معلوماً، فإذا كان ذراع من عشرة، فكأنه يقول: بعتك عشرها، ولو قال هذا صح، كذلك إذا قال ما ذكرنا.

[٧١٠/٤٨] **مسألة:** إذا كان البائع يعلم قدر الصبرة[٢]، فباعها جزافاً[٣] لم يجز حتى يُعلم المشتري، فإن لم يبين له ذلك كان للمشتري/ الرد[٤].

[بيع الصبرة جزافاً إذا كان البائع يعلم قدرها]

[٩٤/أ]

= وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ٣٣٠و ٣٣١، وحلية العلماء ٤/ ١٠٧، والمجموع ٩/ ٣١٦، وروضة الطالبين ٣/ ٣٦٠.

(١) في قوله: لايصح البيع. انظر: المبسوط ١٣/ ٦، وبدائع الصنائع ٥/ ١٦٢ و ١٦٣، والهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٦/ ٢٧٥.

(٢) الصبرة: بضم الصاد، واحدة الصبر، وهي: «الكومة المجموعة من الطعام، وسميت صبرة لإفراغ بعضها على بعض» اهـ الزاهر ص: ٢٨٦. وانظر: المطلع ص: ٢٣٨.

(٣) جُزافاً: (بتثليث الجيم) «بيع الشيء بلاكيل، ولا وزن، وهو فارسي معرب» اهـ تحرير ألفاظ التنبيه ص: ١٩٣. وانظر: قصد السبيل فيما في العربية من الدخيل ١/ ٣٨٤.

(٤) وفاقاً للمالكية.

انظر للحنابلة: مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٦٨٢، والمغني ٦/ ٢٠٣ و٢٠٤، والفروع مع حاشيته تصحيح الفروع ٤/ ٩٤و ٩٥، والإنصاف ٤/ ٣١٢ و ٣١٣، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٩. =

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما: البيع جائز، ولا يلزمه إعلامه(١).

لـنـــا:

ـ أنه باعه جزافاً ما انفرد بعلم قدر كيله فلم يجز، دليله: إذا قال: بعتك ما في هذه الغرارة(٢)، والبائع يعلم قدر ما تسع(٣).

[بيع المكيلات والموزونات المختلف أجناسها جزافاً]

[٧١١/٤٩] **مسألة:** لايجوز بيع شيء من المكيلات، والموزونات ـ إذا كانا جنسين ـ جزافاً(٤).

= وانظر للمالكية: التفريع ٢/١٠٣، والمعونة ٢/ ٩٧٥ ـ ٩٧٦، والإشراف ١/ ٢٨٤، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٦٧٣، والشرح الصغير ٤/ ٤٢ ـ ٤٦.

(١) انظر للحنفية: مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ٢٣٨، ومختصر اختلاف العلماء ٣/ ٦٢.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ١٠٤، والمجموع ٩/ ٣١٢، وروضة الطالبين ٣/ ٣٦٧، ومغني المحتاج ٢/ ١٨.

(٢) الغرارة: (بكسر الغين)، واحدة الغرائر، وهي وعاء من الخيش ونحوه، تشبه العدل، يوضع فيه القمح ونحوه. انظر: المصباح المنير ٢/ ٤٤٥ مادة: (غ رر)، والمعجم الوسيط ٢/ ٦٤٨ مادة: (غ ر ر).

(٣) كما استدل الحنابلة والمالكية بما روى عبدالرزاق (٨/ ١٣١) عن الأوزاعي أن النبي ﷺ قال: (لايحل للرجل أن يبيع طعاماً جزافاً قد علم كيله، حتى يعلم صاحبه). لكنه حديث مرسل كما لا يخفى.

(٤) فلا يباع مكيل بمكيل، ولا موزون بموزون جزافاً، وإن اختلف جنسهما. انظر: المغني ٦/ ٧١، والفروع مع التصحيح ٤/ ١٥٢و ١٥٣، والإنصاف ٥/ ١٦ و١٧.

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما: يجوز[١].

ولمالك في قوله: يجوز إلا في الدراهم، والدنانير[٢].

لـنـــا:

ـ أن النبي ﷺ: «نهى عن بيع الصبر بالصبر إذا كان [لا] يعلم كيل هذا، وكيل هذا»[٣].

ـ ولأنه مكيل، وموزون، بيع بعضه ببعض جزافًا فلم يصح، كما لو كان جنساً وحداً.

[الضمان في تلف المبيع المتعين قبل قبضه]

[٧١٢/٥٠] **مسألة:** المبيع المتعين[٤] إذا تلف قبل قبضه، كان من

(١) انظر للحنفية: الهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٦/ ٢٦٤ و ٧/ ١٤٠ و ١٤١، والجوهرة النيرة ١/ ٢٢٧.

وانظر للشافعية: روضة الطالبين ٣/ ٣٨٣، وتكملة المجموع الأولى ١٠/ ٢٣٤ ـ ٢٣٦، ومغني المحتاج ٢/ ٢٥.

(٢) واشترطوا لجوازه في غير الدراهم، والدنانير أن يتبين أن أحد العوضين أكثر من الآخر. انظر: الموطأ ٢/ ٦٣٥و ٦٣٦و ٦٤٧، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٦٤٤و ٦٧٣، والاستذكار ١٩/ ٢٢٥و ٢٢٦و ٢٠/ ٤٢و ٤٣.

(٣) رواه أبو بكر الأثرم من حديث جابر كما في التعليق الكبير ـ قسم المعاملات ـ ٢/ ٥٩٩ و ٦٠٠، ورواه بنحوه النسائي ٧/ ٢٧٠ [٤٥٤٨] من حديث جابر ولفظه: (لا تباع الصبرة من الطعام بالصبرة من الطعام، ولا الصبرة من الطعام بالكيل المسمى من الطعام).

(٤) كالثوب، والعبد، والدار، والصبرة المتعينة، ونحوها.

وأما غير المتعين كالصاع من الصبرة، والثوب من جملة أثواب، ونحو ذلك مما هو مكيل، أو موزون، أو معدود، أو مزروع، فلا يدخل في هذه المسألة، وسيرد حكمه في المسألة: ٧٨٣. =

ضمان المشتري[١].

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما: يتلف من مال البائع[٢].

لــنـــــا:

ـ ماروت عائشة أن رجلاً ابتاع عبداً، فتلف قبل القبض، فقال النبي ﷺ: (الخراج بالضمان[٣]) فجعل الضمان على من له الخراج، والمشتري هو صاحب الخراج.

= ثم هذا التقسيم إنما هو على اصطلاح القاضي وأصحابه، وإلا فظاهر المذهب كما نص على ذلك ابن أبي عمر، أن المكيل، والموزون، والمعدود، سواء كان متعيناً كالصبرة، أو غير متعين كقفيز منها، لا يدخل في ضمان المشتري إلا بالقبض، وعلى هذا إذا تلف قبل القبض فهو من ضمان البائع، وماعدا المكيل، والموزون، والمعدود، والمذروع إذا تلف قبل القبض كان من ضمان المشتري. انظر: الشرح الكبير ٢/ ٤٠٣ ـ ٤٠٦، وانظر: التعليق الكبير ـ قسم المعاملات ـ ٢/ ٦٠٤.

(١) وفاقاً للمالكية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٣٥، والتحقيق ٢/ ١٨١، والمغني ٦/ ١٨١ و١٨٥، والشرح الكبير ٢/ ٤٠٣ ـ ٤٠٦، والمبدع ٤/ ١١٩، والإنصاف ٤/ ٤٦٦.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٧١، والتلقين ص: ١٠٩، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٧١١، والذخيرة ٥/ ١٢١، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٤٦، وتبيين المسالك ٣/ ٤١١.

(٢) انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٥/ ٢٣٨و ٢٤٤، وفتح القدير ٦/ ٢٩٦.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ٢٢١، وحلية العلماء ٤/ ٣٤٢، وروضة الطالبين ٣/ ٤٩٩، ومغني المحتاج ٢/ ٦٥.

(٣) لم أجده بهذا السياق، لكن اللفظة الأخيرة، وهي قوله ﷺ: (الخراج =

ـ ولأنه مبيع معين[١]، لم يستحق تركه في ملك البائع[٢]، فإذا تلف يجب أن يتلف من مال المشتري، دليله: بعد القبض.

[شـراء البائع ماباعه مؤجلاً من الطعـام أو من جنسه]

[٧١٣/٥١] **مسألة**: وإذا باعه [طعاما] إلى شهر، فلما انقضى الشهر قال له[٣]: بع لي مالي عندك من ذلك الطعام، أو من جنسه لم يجز[٤]ـ خلافاً لأبي حنيفة[٥]ـ؛ لأنه ذريعة إلى بيع الطعام بالطعام نساء، وبيعه

= بالضمان)وردت من حديث عائشة الذي رواه أبو داود ٣/ ٢٨٤ [٣٥٠٨]، والترمذي، وقال: «حديث حسن صحيح» ا. هـ. ٣/ ٥٧٢و ٥٧٣ [١٢٨٥]، والنسائي ٧/ ٢٥٤و ٢٥٥ [٤٤٩٠]، وابن ماجه ٢/ ٧٥٤ [٢٢٤٣].

(١) هذا قيد يخرج به المبيع غير المتعين، كالقفيز من الصبرة، والثوب من جملة أثواب، حيث يكون تلفه قبل القبض من ضمان البائع، انظر: التعليق الكبير ـ قسم المعاملات ـ ٢/ ٦٠٧.

(٢) هذا قيد يخرج به المبيع المتعين، الذي يستحق فيه المشتري تركه في ملك البائع، وذلك كالثمرة المعينة إذا اشتراها بعد بدو الصلاح، وهي على رأس الشجرة، فإنها لو تلفت قبل القبض كانت من ضمان البائع، لأن المشتري يستحق ترك الثمرة في ملك البائع إلى الجذاذ. انظر: التعليق الكبير ـ قسم المعاملات ـ ٢/ ٦٠٧.

(٣) أي: قال البائع للمشتري: بع لي بالثمن الذي عندك ما اشتريته مني من الطعام، أو من جنسه.

(٤) وفاقاً للمالكية.

انظر للحنابلة: المغني ٦/ ٢٦٣و ٢٦٤، والمبدع ٤/ ٥٠، والإنصاف ٤/ ٣٣٧ و٣٣٨.

وانظر للمالكية: التفريع ٢/ ١٣٦، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٦٦٤و ٦٦٥، والمعونة ٢/ ٩٩٣و ٩٩٤، والقوانين الفقهية ص: ٢٥٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٥.

(٥) في قوله: يجوز وفاقاً للشافعية. =

كذلك لايجوز.

[٩٤/ ب]

[ظهور عيب في الأمة المبيعة الحبلى بعد ولادتها]

[٧١٤/٥٢] مسألة: إذا باعه أمة حبلى/ ، فولدت، ثم ظهر على عيب في الأم، فإن الولد يتقسط من الثمن قيمته، ويكون المشتري بالخيار بين رده مع أمه وأخذ ثمن الأمة، وبين إمساكه بقيمته(١) وأخذ مابقي من الثمن، ويُقَوَّم وقت رده لأمه(٢) ـ خلافاً لأحد قولي الشافعي(٣) ـ؛ لأن

= انظر للحنفية: فتح القدير ٦/ ٥١٨، وتبيين الحقائق ٤/ ٨٢، والبناية ٦/ ٥١٥، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٢. حيث أجازوا التصرف في ثمن المبيع قبل قبضه ببيع، أوهبة ما عدا الصرف والسلم.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٣٨٤.

(١) وَرَدِّ أُمه.

(٢) لم أجد هذه الرواية في كتب الحنابلة، وإنما الموجود في كتب المذهب أن الأمة الحبلى إذا بيعت ثم ولدت، ثم ظهر بها عيب، فإن المشتري يرد الأمة والولد جيمعاً ويأخذ الثمن؛ وذلك لأن الحمل في هذه الصورة وقت العقد جزء من المبيع، وفي المذهب رواية أخرى أن الحمل في هذه الصورة يأخذ حكم النماء، فإذا ردت الأم بالعيب ترد بالثمن كله، ويرد ولدها معها، ويأخذ المشتري قيمته من البائع.

والرواية الأولى هي المذهب. وعلى كلا الروايتين لايجوز له أن يرد الأم بدون الولد؛ لتحريم التفريق بينهما. وهذه المسألة بحاجة إلى مزيد تحرير مع ربطها بالمسألة: ٦٩١، والمسألة: ٧٨٥. وانظر: التمام ٢/ ١٤، والمغني ٦/ ٢٢٧ و ٢٣٢، والشرح الكبير ٢/ ٣٨٢، والفروع ٤/ ١٠٥، والقواعد ص: ١٩٩، والمبدع ٤/ ٧٢، والإنصاف ٤/ ٣٨١و ٣٨٢، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٧١، وكشاف القناع ٣/ ٢٠٨.

(٣) أن الحمل لاحكم له فيرد الأم دونه، والقول الثاني وهو الأظهر عند الشافعية، أن للحمل حكماً، فإذا أراد الردَّ ردَّه مع أمه. انظر: حلية العلماء ٤/ ٢٥٥، وروضة الطالبين ٣/ ٤٩٢، وتكملة المجموع الأولى ١٢/ ٢١٩و ٢٢٠، ومغني المحتاج ٢/ ٦٢. =

ماكان له قسط في حال ظهوره، كان له قسط في حال كمونه، دليله: اللبن[١].

[خيار العيب على التراخي]

[٧١٥/٥٣] **مسألة:** إذا علم بالعيب فهو على خياره، ما لم يرض أو يفعل مايدل على الرضا[٢].

خلافاً للشافعي في قوله: إذا علم فلم يرد مع القدرة، بطل خياره[٣].

لنــــا:

ـ أن الرد حصل قبل الرضا، أو ما يدل على الرضا، فصح كما لو رد عقيب العلم.

[ظهور المشتري على عيب في المبيع بعد تصرفه فيه أو حدوث عيب عنده]

[٧١٦/٥٤] **مسألة:** إذا تصرف المشتري في المبيع، فإن كان ثوباً

= وأما الحنفية والمالكية فقد تقدم في المسألة: ٦٩١، أن الولد الحادث بعد القبض يمنع الرد عند الحنفية، ويوجب على المشتري إذا اختار رد الأم رد ولدها معها عند المالكية.

(١) في الأصل: ـ في اللبن ـ ولعل حرف الجر زيادة من الناسخ، وانظر: التعليق الكبير ـ قسم المعاملات ـ ٢/ ٦٨٨.

(٢) وفاقاً للحنفية، والمالكية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣٤٢، والهداية ١/ ١٤٢، والمغني ٦/ ٢٢٦، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٤٢٦.

وانظر للحنفية: المبسوط ١٣/ ٩٨و ٩٩، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٨١و ٢٨٢.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبدالبر ٢/ ٧١٠، والشرح الكبير ٣/ ١٢٠ و١٢١، والشرح الصغير ٤/ ٢١٨ ـ ٢٢٠.

(٣) انظر: الحاوي ٥/ ٢٦١، وحلية العلماء ٥/ ٢٤٠، وروضة الطالبين ٣/ ٤٧٦، وتكملة المجموع الأولى ١٢/ ١٣٨و ١٣٩، ومغني المحتاج ٢/ ٥٦.

فقطعه، أوحدث به عنده [عيب[(١)]]، [أو] جنى عليه جناية، ثم ظهر على عيب كان عند البائع، فهو بالخيار: إن شاء رد مع أرش النقص الذي حدث عنده[(٢)]، وإن شاء أمسك ورجع بأرش العيب[(٣)].

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما: ليس له الرد، وله الأرش[(٤)].

---

(١) في الأصل :ـ عيباًـ .

(٢) ويأخذ الثمن.

(٣) الذي كان عند البائع. انظر: التعليق الكبير ـ قسم المعاملات ـ ٢/ ٧١٦، والروايتين والوجهين ١/ ٣٢٩، و ٣٣٠، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٨٤و ٦٨٥، والهداية ١/ ١٤٢، والتمام ٢/ ١٥و ١٦، والمغني ٦/ ٢٣٠و ٢٣١، والفروع ٤/ ١٠٥و ١٠٦، والإنصاف ٤/ ٤١٥و ٤١٦.

(٤) انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٨٠، والمبسوط ١٣/ ٩٦ـ ٩٨، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٨٣.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ٢٥٧، وحلية العلماء ٤/ ٢٥٩، وروضة الطالبين ٣/ ٤٨٠، ومغني المحتاج ٢/ ٥٨ و ٥٩.

وأما المالكية، فوافقوا الحنابلة في أن حدوث العيب عند المشتري، وكذا تصرفه في المبيع كتفصيله الثوب، لا يمنع الرد بالعيب القديم، لكنهم في ثبوت الخيار للمشتري فرقوا في حدوث العيب بين العيب المتوسط والقليل والكثير. ففي العيب المتوسط كحدوث العمى والعور ونحوهما عند المشتري يثبت للمشتري الخيار بين الرد وأخذ الثمن ، ودفع أرش العيب الحادث، أو الإمساك وأخذ أرش العيب القديم. وفي العيب القليل وهو الذي لايؤثر نقصاً في المبيع يخير المشتري بين الرد وأخذ الثمن، أو الإمساك ولا أرش له بالعيب القديم.

ونحو ذلك ما لو قطع الثوب تقطيعاً معتاداً، ثم وجد فيه عيباً قديماً . وأما العيب الكثير، وهو: العيب الذي يخرج المبيع عن الغرض المقصود له، ككبر الغلام، فليس =

لـنـــــا:

ـ أنه أصاب عيباً لم يقف على محله فملك الرد، دليله: إذا لم يتلف جزء منه[١].

[رد المبيع بالعيب بعد كسره إذا كان مما لا يطلع على عيبه إلا بالكسر]

[٧١٧/٥٥] **مسألة:** إذا اشترى شيئاً مأكوله في جوفه، كالجوز، واللوز، والبيض ونحوه[٢]، فوجده فاسداً، فله الرد، وأخذ الثمن[٣].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: ليس له الرد، وله الأرش[٤].

= للمشتري فيه خيار، وإنما يتعين له أرش العيب القديم، ومثل هذا العيب: ما لو قطع الثوب تقطيعاً غير معتاد، فليس للمشتري إلا الأرش بالعيب القديم. انظر: التفريع ٢/ ١٧٦، والإشراف ١/ ٢٦٧، والمعونة ٢/ ١٠٥٥و ١٠٥٦، والذخيرة ٥/ ١٠٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٢٦ ـ ١٣٠، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ٢٢٩ ـ ٢٣٣.

(١) كما استدل الحنابلة ومن وافقهم بحديث المصراة المتقدم تخريجه ص: ٦٩٣، حاشية٣ حيث لم يفرق النبي ﷺ في جواز الرد بالعيب السابق، بين أن يحدث عنده عيب، أولا. انظر: التعليق الكبير ـ قسم المعاملات ـ ٢/ ٧١٨.

(٢) فكسره.

(٣) وهذا إذا لم يكن له مكسوراً قيمة كبيض الدجاج، وأما إذا كان له مكسوراً قيمة، كبيض النعام وجوز الهند، فالمذهب أنه يخير بين أرشه، وبين رده ورد مانقص، وأخذ الثمن. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٤٠و ٣٤١، والهداية ١/ ١٤٢، والمغني ٦/ ٢٥٣، والفروع ٤/ ١٠٨و ١٠٩، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٢٤٢.

(٤) وذلك فيما إذا كان المكسور لقشره قيمة، حيث يكون الخيار للبائع إن شاء أخذ القشر ورد الثمن على المشتري، وإن شاء رد الأرش فقط، وليس للمشتري الخيار في ذلك، وأما إذا كان المكسور ليس لقشره قيمة، فإن المشتري يرجع بالثمن كاملاً على البائع. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٨١، والمبسوط ١٣/ ١١٤، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٨٤، والهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٦/ ٣٧٢ و ٣٧٣.

وللشافعي قولان[1].

لـنـــــا:

ـ أنه لايتوصل إلى معرفته إلا بكسره، فلا يؤثر ذلك في الرد، كلبس الثوب، وخدمة العبد.

[٩٩/أ]

[مايملكه المشتري في خيار العيب]

[٧١٨/٥٦] مسألة: إذا اطلع المشتري/ على عيب، وطالب بأخذ الأرش مع إمكان الرد، جاز له[2]ـ خلافاً لأكثرهم[3]ـ؛ لأنه ظهر على

(١) فيما إذا كان لفاسده قيمة، وأظهر القولين أن له الرد ولا يغرم أرش الكسر. وأما إذا لم يكن لفاسده قيمة فإنه يرجع بالثمن قولاً واحداً.

انظر: الحاوي ٥/ ٢٦٢و ٢٦٣، وحلية العلماء ٤/ ٢٦٢ـ ٢٦٤، وروضة الطالبين ٣/ ٤٨٤و ٤٨٥، ومغني المحتاج ٢/ ٥٩و ٦٠.

وأما المالكية، فذهبوا إلى أن ما لا يعلم عيبه إلا بعد الكسر، فهو لازم للمشتري، ولا يرجع على البائع بشيء، وخرج من ذلك البيض؛ لأنه يعلم فساده قبل الكسر، فإذا وجده فاسداً لايجوز أكله، رجع على البائع بالثمن مطلقاً، وإن كان يجوز أكله فللمشتري الرجوع بالثمن إن دلس البائع، وإن لم يدلس رجع بالأرش.

انظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/ ٧١٣، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٤٣٤، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١١٣و ١١٤.

(٢) انظر: المغني ٦/ ٢٢٩، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٤١٠.

(٣) في قولهم: ليس له إلا الرد أو الإمساك بدون أرش.

انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٥/ ٢٨٩، والهداية مع شرحيها: فتح القدير، والعناية ٦/ ٣٥٥و ٣٥٦.

وانظر للمالكية: التفريع ٢/ ١٧٣، والمعونة ٢/ ١٠٥١، والتلقين ص: ١١٤، والقوانين الفقهية ص: ٢٧٠.

وانظر للشافعية: الحاوي ٥/ ٢٤٨و ٢٤٩، وحلية العلماء ٤/ ٢٣٩، وروضة الطالبين ٣/ ٤٧٨، وتكملة المجموع الأولى ١٢/ ١٢١ـ ١٢٣.

عيب، ولم يقف على محله، فملك المطالبة بالأرش، دليله: لو حدث به عيب عند المبتاع.

[اشتمال صفقة المبيع على حلال وحرام ونحوهما]

[٧١٩/٥٧] **مسألة:** إذا باعه صفقة واحدة، حراماً وحلالاً، كالخمر، والخل، والحر والعبد، صح فيما يجوز، وبطل فيما لا يجوز(١).

خلافاً لأبي حنيفة، ومالك في قولهما: يصح في ملكه وملك غيره، وفي الأمة القن (٢)مع أم الولد، ويبطل فيما عدا ذلك(٣).

وللشافعي قولان(٤).

لـنــــا:

ـ أنهما مبيعان معلومان، لو أفرد أحدهما بالعقد عليه صح، فإذا اجتمعا يجب أن يصح فيما كان يصح العقد عليه على الانفراد، كما لو باع ملكه وملك غيره، وأم الولد والأمة القن.

---

(١) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٣٨و ٨٣٩، والهداية ١/ ١٣١، والمغني ٦/ ٣٣٦، والفروع ٤/ ٣٢، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٧١و ٣١٨.

(٢) القن (بكسر القاف): الرقيق الذي لم يحصل فيه شيء من أسباب العتق، ومقدماته. انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص: ٢٠٤. والمطلع ص: ٣١١.

(٣) انظر للحنفية: مختصر اختلاف العلماء ٣/ ١٦٧، والمبسوط ١٣/ ٣ـ ٥، وبدائع الصنائع ٥/ ١٤٥و ١٤٦.

وانظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٧٦و ٢٧٧، والقوانين الفقهية ص: ٢٦٣.

(٤) أحدهما تبطل الصفقة. جميعاً، والآخر ـ وهو المصحح عندهم ـ يبطل البيع في الحرام، ويصح في الحلال. انظر: الحاوي الكبير ٥/ ٢٩٣، وحلية العلماء ٤/ ١٣٨ ـ ١٤٠، والمجموع ٩/ ٣٨١ ـ ٣٨٣، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠ و ٤١.

[المقدم من المتبايعين عند تحالفهما]

[٥٨/٧٢٠] **مسألة:** إذا قلنا: إن البائعين يتحالفان[١]، فإنه يقدم البائع في اليمين قبل المشتري[٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٣] ـ؛ لأن البائع أقوى، بدليل أنه ترجع إليه السلعة، ولا يخرج عن يده شيء، فلهذا كان القول قوله.

[استثناء منفعة المبيع مدة معلومة]

[٥٩/٧٢١] **مسألة:** إذا باع داراً، أو عبداً، واستثنى منفعتها مدة معلومة، صح البيع، ولزم الشرط[٤]، وكذلك إذا ابتاع ثوباً، وشرط على البائع خياطته، أوحطباً وشرط حمله، أو نعلاً[٥] وشرط حذوها.

---

(١) كما لو اختلفا في قدر الثمن، والسلعة باقية، ولا بينة لأحدهما. انظر: المغني ٦/ ٢٧٨.

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٤٥، والمغني ٦/ ٢٧٩، والفروع ٤/ ١٢٥، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٤٤٥و ٤٤٦.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبد البر ٢/ ٦٩٠و ٦٩٧، والتاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٤/ ٥١٠و ٥١١، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ٣٣٠و ٣٣١.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ٣٠٠، وحلية العلماء ٤/ ٣٢٢، وفتح العزيز بهامش المجموع ٩/ ١٧٥و ١٧٦، ومغني المحتاج ٢/ ٩٥.

(٣) في قوله: يقدم المشتري في اليمين قبل البائع. انظر: المبسوط ١٣/ ٢٩و ٣٠، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٦٣.

(٤) انظر: الهداية ١/ ١٣٥، والتمام ٢/ ٢٠، والتحقيق ٢/ ١٧٧، والمغني ٦/ ١٦٥و ١٦٦، والإنصاف ٤/ ٣٤٤ـ ٣٤٦.

(٥) «المراد: اشترى أديماً على أن يجعله البائع نعلاً له، فأطلق عليه اسم النعل باعتبار أوله. ويمكن أن يراد حقيقته. أي: نعل رجل واحدة على أن يحذوها، أي: يجعل معها مثالاً آخر ليتم نعلاً للرجلين، ومنه حذوت النعل بالنعل» ا. هـ فتح القدير ٦/ ٤٥١.

خلافاً للشافعي في قوله: العقد فاسد[1].

ولمالك في قوله: إن كانت المدة طويلة بطل[2].

لـنـــا:

ـ أنه قال ﷺ لجابر: (قد أخذت ذلك البعير بأربعة/ دنانير ولك ظهره [٩٥/ب] إلى المدينة[3]).

ـ ولأن شرطه لايمنع من المقصود بالعقد، فصح، كما لو شرط تأجيل الثمن، والسلم[4].

[٧٢٢/٦٠] **مسألة:** لايجوز بيع عَسْبِ[5] الفحل بعقد إجارة، [المعاوضة على عَسْب الفحل]

---

(١) انظر: الحاوي الكبير ٥/ ٢١٢و ٢١٣، وحلية العلماء ٤/ ١٢٩و ٣٩٠، والمجموع ٩/ ٣٦٧ـ ٣٦٩.

وهذا مذهب الحنفية، إلا إذا كان في الشرط عرف ظاهر فيعمل به، ومثلوا لذلك بما إذا اشترى نعلاً، وشراكاً بشرط أن يحذوه البائع، فالشرط صحيح. انظر: المبسوط ١٣/ ١٤ ـ ١٨، وبدائع الصنائع ٥/ ١٦٩ و ١٧٢.

(٢) وطول المدة يختلف من مبيع إلى مبيع، والضابط في طولها: أن تكون مدة لايؤمن على المبيع من التغير فيها. انظر: الكافي ٢/ ٦٨٣، والمقدمات الممهدات ٢/ ٦٧، والقوانين الفقهية ص: ٢٦٢.

(٣) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٥٦٦ [٢٣٠٩]، ولفظه (... قد أخذته بأربعة دنانير، ولك ظهره إلى المدينة) ورواه بنحوه مسلم ٣/ ١٢٢١ [٧١٥٠].

(٤) أي: اشترط تأجيل المثمن.

(٥) عسب الفحل (بفتح العين وسكون السين): ضراب الفحل، وطرقه. انظر: غريب الحديث لأبي عبيد ٣/ ١٩٢.

ولاغيرها[١]ـ خلافاً لمالك[٢]ـ؛ لأن النبي ﷺ «نهى عن بيع عسب الفحل، وقال: إنه سحت[٣]».

ـ ولأنه مما يفعله الحيوان بطبعه، ولا يمكن صاحبه تسليمه، فلم يصح، كما لو عقد على عبد آبق، أوجمل شارد.

[بيع مـايؤدي إلى معصية]

[٧٢٣/٦١] مسألة: لايصح بيع العنب، والعصير لمن يتخذه خمراً، ولا بيع السلاح في الفتنة، والجواري للغناء، وكل ما يؤدي إلى معصية، ويعين عليها[٤]. خلافاً لأكثرهم[٥].

---

(١) وفاقاً للحنفية، والشافعية.

انظر للحنابلة: مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٦٩٤، والتحقيق ٢/ ١٩٣، والمغني ٦/ ٣٠٢و ٣٠٣، والإنصاف ٤/ ٣٠١، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٧.

وانظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٨٤، وبدائع الصنائع ٥/ ١٤٥.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ٣٢٤و ٣٢٥، ومغني المحتاج ٢/ ٣٠.

(٢) في قوله: يجوز إجارة نزو الفحل. انظر: المعونة ٢/ ١١٠٥، والذخيرة ٥/ ٤١٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٧و ٥٨، والشرح الصغير ٤/ ١٣٨.

(٣) رواه البخاري من حديث ابن عمر، من دون قوله: (إنه سحت) ـ الفتح ـ ٤/ ٥٣٩ [٢٢٨٤]، ورواه مسلم من حديث جابر ولفظه: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع ضراب الجمل» ٣/ ١١٩٧ [١٥٦٥/ ٣٥]. وأما اللفظة الأخيرة من الحديث فلم أجدها فيما اطلعت عليه.

(٤) انظر: مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٦٩٧، والهداية ١/ ١٣١و ١٣٢، والتحقيق ٢/ ١٨٩، والمغني ٦/ ٣١٧ـ ٣١٩، والفروع ٤/ ٤٢. والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٢٧.

(٥) انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٥/ ٢٣٣، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٨٨، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٣٩١. =

لـنـــا:

- ما روي عنه ﷺ أنه قال للرجل يحبس قطع كرمه[١] حتى يبيعه من اليهودي، والنصراني: (فإنما يتقحم[٢] في نار جهنم)[٣].

- ولأنه يؤدي إلى المعصية، ويعين عليها فلا يصح بيعه، كما لو باع جارية للغناء، وسلاحاً للفتنة.

[٦٢/٧٢٤] مسألة: لايجوز بيع المصحف[٤]. خلافاً [بيع المصحف]

= وانظر للمالكية: الكافي ٢/ ٦٧٧، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٤/ ٢٥٣ و ٢٥٤، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ٢٠.

وانظر للشافعية: الحاوي ٥/ ٢٧٠، وحلية العلماء ٤/ ١١٩، والمجموع ٩/ ٣٥٣و ٣٥٤، ومغني المحتاج ٢/ ٣٧و ٣٨.

(١) كرمه أي: عنبه. انظر: النهاية ٤/ ١٦٧.

(٢) يتقحم: أي يقع، «يقال: اقتحم الإنسان الأمر العظيم، وتقحمه: إذا رمى نفسه فيه من غير روية، وتثبت» ا. هـ النهاية ٤/ ١٨.

(٣) رواه بنحوه الطبراني في الأوسط ٥/ ٢٩٤ [٥٣٥٦] بلفظ: (من حبس العنب أيام القطاف حتى يبيعه من يهودي أو نصراني، أو ممن يتخذه خمراً، فقد تقحم النار على بصيرة)، والحديث قال عنه ابن الجوزي: لا أصل له، بل حكم الذهبي بأنه موضوع. انظر: التحقيق ٢/ ١٨٩، وميزان الاعتدال ١/ ٥٢٣، وأما ابن حجر فحسن إسناده كما في بلوغ المرام ص: ١٧٣، وقد تعقبه الألباني في سلسلة الأحاديث الضعيفة والوضوعة، وبين خطأه ٣/ ٤٢٩و ٤٣٠.

كما استدل الحنابلة بقوله ـ تعالى ـ: ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾ سورة المائدة من الآية: (٢). وبالأحاديث الواردة في لعن شارب الخمر، وحاملها والمحمولة إليه.

(٤) انظر: الهداية ١/ ١٣٠، والمغني ٦/ ٣٦٧، والفروع مع حاشية تصحيح الفروع ٤/ ١٤و ١٥، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٢٧٨.

لأكثرهم[١].

ـ لما روي عنه ﷺ أنه قال: (تعلموا القرآن وعلموه، ولا تأكلوا له ثمنًا)[٢].

ـ ولأن جواز بيعه [يؤدي إلى] هتك حرمته؛ لأن العادة أن مشتريه يماكس، ويطلبه بأقل شيء، وإذا أدى إلى ذلك لم يجز بيعه؛ لأنه يؤدي إلى بغض الإسلام، ولهذا المعنى يمنع الذمي من شرائه، ومنعنا بيع المسلمة من الذمي[٣].

[بيع الحاضر للبادي]

[٧٢٥/٦٣] **مسألة:** لايجوز بيع الحاضر للبادي[٤]، مع شرائط

---

(١) في قولهم يجوز، بل صحح الحنفية شراء الكافر له لكن يجبر على بيعه.
انظر للحنفية: مختصر اختلاف العلماء ٣/ ٨٧، والمبسوط ١٣/ ١٣٣، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٥/ ١٠٥ و ٢٢٩.
وانظر للمالكية: الذخيرة ٥/ ٤٠٠، ومواهب الجليل ٤/ ٢٥٣، والشرح الكبير ٣/ ٧.
وانظر للشافعية: المهذب مع المجموع ٩/ ٢٥١ و ٢٥٢، وروضة الطالبين ٣/ ٣١٨، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠.

(٢) الحديث لم أجده فيما بين يدي من مصادر، وعلى فرض ثبوته فإن دلالته على تحريم بيع المصحف غير قوية، لأن غاية ما يفيده تحريم أخذ الأجرة على تعليمه.
وقد استدل الحنابلة على تحريم بيع المصحف بأقوال بعض الصحابة، كما روي عن ابن عباس، وابن عمر قال ابن عمر: «لوددت أن الأيدي قطعت في بيع المصاحف» سنن البيهقي ٦/ ١٦.

(٣) لأن في بيعها له ذريعة إلى هتك حرمتها.

(٤) وإن وقع لم يصح. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٥٣ و ٣٥٤، والمقنع =

مذكورة. أحدها: أن تدخل السلعة البلد، وأن تكون/ على الفور، وقد [٩٦/أ] شرحت في مواضعها[١]. خلافاً لأكثرهم[٢].

لنـــا:

- أنه ﷺ: «نهى عن تلقي الركبان، وأن يبيع حاضر لبادٍ[٣]».

- ولأنه مبيع نهي عنه لحق الله - تعالى - فلم يصح، كبيع الخمر، والخنزير[٤].

= في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٩٥ و ٦٩٦، والهداية ١/ ١٣١، والتحقيق ٢/ ١٩١، والمغني ٦/ ٣٠٨ - ٣١٠، والفروع ٤/ ٤٧، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٣٣و ٣٣٤.

(١) قال أبو الخطاب في الهداية ١/ ١٣١: «وأما بيع الحاضر للبادي فيصح في إحدى الروايتين، والأخرى لا يصح بخمس شرائط: أن يحضر البدوي لبيع سلعة، بسعر يومها، وبالناس حاجة إليها، والبادي جاهل بسعرها، ويقصده الحاضر» ا. هـ. وانظر: المصادر السابقة.

(٢) في قولهم: إن بيع الحاضر للبادي، وإن نهي عنه إلا إنه إن وقع صح، وقيد المالكية الصحة بالفوات.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٨٤، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٣٢، والهداية مع فتح القدير ٦/ ٤٧٨.

وانظر للمالكية: التفريع ٢/ ١٦٧، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٧٣٨و ٧٣٩، والمعونة ٢/ ١٠٣٣و ١٠٣٤، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٦٩.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ٣٤٦ و ٣٤٧، وحلية العلماء ٤/ ٣٠٩، ومغني المحتاج ٢/ ٣٦.

(٣) رواه البخاري - الفتح - ٤/ ٤٣٣ [٢١٥٨]، ومسلم - واللفظ له - ٣/ ١١٥٧ [١٩/ ١٥٢١] من حديث ابن عباس - رضي الله عنهما -. والنهي في الحديث يقتضي فساد المنهي عنه. انظر: المغني ٦/ ٣١٠.

(٤) كذا في الأصل! والاستدلال به على بطلان بيع الحاضر للبادي غير ظاهر.

[البيع عند النداء يوم الجمعة]

[٧٢٦/٦٤] **مسألة:** لايصح البيع عند النداء يوم الجمعة(١).

خلافاً لأكثرهم في قولهم: إنه [يصح(٢)].

ولا خلاف أنه حرام.

لـنـــا:

- قوله - سبحانه - ﴿ وَذَرُوا الْبَيْعَ (٣)﴾.

- وقول الرسول ﷺ: (من فعل فعلاً ليس عليه أمرنا فهو رد(٤)).

- ولأنه مبيع ممنوع منه لحق الله - تعالى -، فلم يصح بيعه، كبيع الخمر، والميتة ونحوه.

---

(١) انظر: الهداية ١/ ١٣٢، والفروع ٤/ ٤٣، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٢٣، ٣٢٤، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٥٤و ١٥٥.

وهو المشهور من مذهب المالكية. انظر: التلقين ص: ١١٣، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٧٧١و ٧٧٢، والشرح الكبير ١/ ٣٨٨.

(٢) في الأصل :- يجوز - وهو سهو من الناسخ ، والصواب ما أثبت كما يدل عليه اللحاق.

انظر للحنفية: بدائع الصنائع ٥/ ٢٣٢، والهداية مع فتح القدير ٦/ ٤٧٨، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٠١.

وانظر للشافعية: روضة الطالبين ٢/ ٤٧، ومغني المحتاج ١/ ٢٩٥، وفتح الوهاب ١/ ٧٨.

(٣) سورة الجمعة، الآية: (٩).

(٤) رواه البخاري معلقاً - الفتح - ٥/ ٣٥٥ [٢٦٩٧]، ووصله ابن حجر في التغليق ٢/ ٣٩٧و ٣٩٨، ورواه الدارقطني ٤/ ٢٢٧ [٨٠]، ولفظهم: «من فعل أمراً ليس عليه أمرنا فهو ردٌّ) والحديث رواه البخاري، ومسلم بألفاظ أخرى. - الفتح - ٥/ ٣٥٥ [٢٦٩٧]، ومسلم ٣/ ١٣٤٣ [١٧١٨].

[ثبوت الأرش عند تعذر رد المبيع]

[٧٢٧/٦٥] **مسألة:** إذا اشترى طعاماً فأكله، أو عبداً فقتله، وظهر على عيب، بأن يبقى منه جزء فيبين له العيب، أو يُشْهِد بأنه كان معيباً، فإنه يستحق الأرش عن العيب(١).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لايستحق أرشاً(٢).

لنا:

ـ أنه تعذر [رد] المبيع بفواته، فلم يمنع من أخذ الأرش بالعيب، كما لومات العبد، أو أعتقه، ثم ظهر على عيب فإنه يملك أخذ الأرش.

[بيع العبد الجاني]

[٧٢٨/٦٦] **مسألة:** يجوز بيع العبد الجاني، عمداً كانت الجناية أو خطأ(٣). خلافاً لأحد قولي

---

(١) وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٤٢، والمغني ٦/ ٢٤٧و ٢٤٨، والشرح الكبير ٢/ ٣٨٢و ٣٨٤، والمبدع ٤/ ٩٣، والإنصاف ٤/ ٤١٨ـ ٤٢٠.

وانظر للمالكية: التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٤٤٣و ٤٤٤، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٢٤، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ٢٢٢ و٢٢٣.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٢٦٦، وروضة الطالبين ٣/ ٤٧٢، ومغني المحتاج ٢/ ٥٤.

(٢) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٨٠، والمبسوط ١٣/ ١٠٠و ١٠١، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٩٠، والجوهرة النيرة ١/ ٢٤٢و ٢٤٣.

(٣) وفاقاً للحنفية، والمالكية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٢٩، والتمام ٢/ ١٦و ١٧، والمغني ٦/ ٢٥٤، والفروع ٤/ ١٢، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٢٧٦. =

الشافعي(١).

لـنـــا:

ـ أن جناية العمد توجب القصاص، والقصاص عقوبة، فلم تمنع من البيع، دليله: حد الزنا، والقتل بالردة.

[مايملكه مشتري العبد الجاني إذا قتل في يده]

[٧٢٩/٦٧] مسألة: إذا اشترى عبداً مستحق الدم بردَّة وهو لا يعلم، أو جناية، ثم قتل في يد المشتري، فإنه يملك المطالبة بالأرش، لا بالثمن(٢).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله/ يملك ثمنه(٣). [٩٦/ب]

وللشافعي قولان(٤).

= وانظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٨١، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٨٧.

وانظر للمالكية: التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٢٧٢، والشرح الصغير ٤/ ٣٠.

(١) إن البيع باطل، والمصحح عند الشافعية أن العبد الجاني لايصح بيعه إن تعلق برقبته مال، ويصح إن تعلق بها قصاص. انظر: الحاوي ٥/ ٢٦٤، وحلية العلماء ٤/ ٢٧٨، وروضة الطالبين ٣/ ٣٥٨، ومغني المحتاج ٢/ ١٤.

(٢) وفاقاً للمالكية.

انظر للحنابلة: المغني ٦/ ٢٥٦، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٢٧٥و ٢٧٦و ٤٣٦.

وانظر للمالكية: الشرح الكبير مع حاشيةالدسوقي ٣/ ١٢٤، والشرح الصغير ٤/ ٢٢٢.

(٣) انظر: المبسوط ١٣/ ١١٥، والهداية مع شرحيها: فتح القدير والعناية ٦/ ٣٩٢و٣٩٣.

(٤) كالمذهبين السابقين، والمصحح عند محققيهم أنه يرجع بالثمن لا بالأرش =

لـنــــا:

ـ أن هذا لم يُزِلْ مُلْكَ البائع عنه، فلم يمنع من صحة(١) البيع، كما لو اشتراه محموماً(٢) فمات في يده.

[٦٨/٧٣٠] مسألة: الزنا عيب في الغلام والجارية، وكذلك [البخر(٣)].

[الزنا، والبخر من عيوب الرقيق]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: هما عيبان في الجارية دون الغلام(٤).

= انظر: حلية العلماء ٤/ ٢٧٩، والمهذب مع تكملة المجموع الأولى ١٢/ ٣٤٨ـ ٣٥٣، وروضة الطالبين ٣/ ٤٦٤، ومغني المحتاج ٢/ ٥٢.

(١) والدليل على رجوعه بالأرش لا بجميع الثمن: «أنه تلف عند المشتري بالعيب الذي كان فيه فلم يوجب الرجوع بجميع الثمن، كما لو كان مريضاً فمات بدائه» ا. هـ المغني ٦/ ٢٥٦.

(٢) محموم أي: مصاب بالحمى. انظر: المصباح المنير ١/ ١٥٣، مادة: (حمم).

(٣) في الأصل ـ الحر ـ ولعله تصحيف من الناسخ، والبخر: «الرائحة المتغيرة من الفم، قال أبو حنيفة: البخر: النتن يكون في الفم وغيره» لسان العرب مادة: (ب خ ر).

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٤٣، والمغني ٦/ ٢٣٦، والشرح الكبير ٢/ ٣٧٨، والفروع ٤/ ١٠٠، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٤٠٥ و ٤٠٦، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٧٥، وهذا مذهب المالكية، والشافعية.

انظر للمالكية: التلقين ص: ١١٥ والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٤٣٠، والشرح الصغير ٤/ ٢٠١.

وانظر للشافعية: الحاوي ٥/ ٢٥٣، وحلية العلماء ٤/ ٢٧٠و ٢٧١، ومغني المحتاج ٢/ ٥٠.

(٤) انظر: المبسوط ١٣/ ١٠٦و ١٠٧، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٧٤، وذكر الكاساني أن البخر إذا فحش، والزنا إذا كان عادة للغلام، يكونان عيباً في الغلام كذلك.

ـ لأن ما كان عيباً في الجارية، كان عيباً في الغلام، كالجنون، والبرص[١].

[الردُّ ببول الغلام في الفراش]

[٧٣١/٦٩] **مسألة:** ويملك الرد بالبول من الغلام في الفراش[٢].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يملك في الجارية[٣].

والعلة ماتقدم[٤].

---

(١) ولأن « ذلك ينقص قيمته، وماليته؛ فإنه بالزنا يتعرض لإقامة الحد عليه، والتعزير، ولا يأمنه سيده على عائلته، وحريمه، والبخر يؤذي سيده، ومن جالسه وخاطبه أو سَارَّه» ا. هـ. المغني ٦/ ٢٣٦،

(٢) إذا جاوز العشر، وكذا الجارية، وفاقاً للمالكية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٤٣ والمغني ٦/ ٢٣٦، والفروع ٤/ ١٠٠، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٤٠٥ و ٤٠٦، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٧٥.

وانظر للمالكية: التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٤٣٢، والشرح الكبير ٣/ ١١٠، والشرح الصغير ٤/ ٢٠٣.

وانظر للشافعية: الحاوي ٥/ ٢٥٤، وحلية العلماء ٤/ ٢٧٠ و ٢٧١، ومغني المحتاج ٢/ ٥٠.

(٣) في هذا نظر، فإن المصرح به في كتب الحنفية أن البول في الفراش عيب في الغلام والجارية معاً، بل جعلوه عيباً في المميِّز وإن لم يبلغ عشر سنين، لكنهم اشترطوا اتحاد الحالة، بأن يوجد البول في الفراش عند البائع والمشتري في حال صغر العبد، أو في حال كبره، أما لو اختلفت الحالة بأن كان يبول عند البائع صغيراً، وبال عند المشتري بعد بلوغه فلارد حينئذ لاختلاف الحالة. انظر تبيين الحقائق ٤/ ٣٢، والجوهرة النيرة ٢/ ٢٤٠، ٢٤١، والفتاوى الهندية ٣/ ٦٩.

(٤) من أن كل ما كان عيباً في الجارية يكون عيباً في الغلام.

[بيع الجارية بالبراءة من الحمل]

[٧٣٢/٧٠] **مسألة:** إذا باعه جارية بالبراءة(١) من الحمل، وظهر بها حمل ملك الرد(٢).

خلافاً لمالك في قوله: إن كانت قبيحة شوهاء، صح الإبراء منه، وإن كانت رفيعة(٣) جميلة لم يصح(٤).

---

(١) بأن يشترط البائع على المشتري أنه بريء من الحمل إن ظهر بها، فيكون ذلك براءة من عيب لايعلم وجوده أو عدمه، بخلاف البراءة من الحمل الظاهر، فهي براءة من عيب معلوم فيدخل كل من البائع والمشتري على بصيرة، وعلم بما يزيد الثمن وينقصه. انظر: المعونة ٢/ ١٠٦٨.

(٢) انظر: المغني ٦/ ٢٤٠و ٢٦٤و ٢٦٥، والإنصاف ٤/ ٣٥٩، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٦٥.

وأما الحنفية والشافعية، فمقتضى مذهبهم صحه البراءة مطلقاً، إلا أن الشافعية قيدوا ذلك بما إذا لم يكن البائع عالماً بالعيب.

انظر للحنفية: المبسوط ١٣/ ٢٠، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٧٦و ٢٧٧.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٢٨١ ـ ٢٨٦، وروضة الطالبين ٣/ ٤٧٠و ٤٧١.

(٣) رفيعة: هي الأمة التي تتخذ للتسري، المرغوب فيها لحسنها وجمالها. انظر: المعونة ٢/ ١٠٦٨.

(٤) انظر: الإشراف ١/ ٢٧٤و ٢٧٥، والمعونة ٢/ ١٠٦٨، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٧١٣و ٧٢٣، والرسالة مع شرحها: الفواكه الدواني ٢/ ١٢٧، والبيان والتحصيل ٤/ ٨٩. والفرق بين الأمة الجميلة والقبيحة عند المالكية أن الأمة الجميلة تراد للوطء والتسري، والحمل فيها ينقصها، ويؤثر في نقصان ثمنها، فكان غرراً وعيباً؛ بخلاف القبيحة التي تراد للخدمة، إذ الحمل يرغب فيها بل ربما زاد في ثمنها. كما نبه على ذلك القاضي في الإشراف، والنفراوي في الفواكه الدواني في الموضعين المحال عليهما في مراجع المسألة.

ـ لأنه إبراء من الحمل فلم يصح، كما لو كانت جميلة.

[عهدة المبيع]

[٧٣٣/٧١] **مسألة:** إذا باعه بيعاً مطلقاً(١)، فحدث به عيب عند المشتري، لم يملك الرد(٢).

خلافاً لمالك في قوله: يملك إلى ثلاثة أيام بسائر العيوب إلا البرص، والجنون، والجذام(٣) فإنه يملك إلى سنة(٤).

لنـــا:

ـ أنه عيب حدث في يد المشتري، فلم يملك الرد به، أصله: ما زاد

(١) غير معلق بخيار ونحوه.

(٢) وفاقاً للحنفية، والشافعية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣٤١، والتحقيق ٢/ ١٨٢، والمغني ٦/ ٢٣٣، والفروع ٤/ ١٠٦و ١٠٧، والإنصاف ٤/ ٤١٥.

وانظر للحنفية: بدائع الصنائع ٥/ ٢٧٥، والبحر الرائق ٦/ ٣٦، والفتاوى الهندية ٣/ ٦٦.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٢٤١و ٢٤٢، وروضة الطالبين ٣/ ٤٦٤، وتكملة المجموع الأولى ١٢/ ١٢٧و ١٣٠، ومغني المحتاج ٢/ ٥.

(٣) على وزن ـ غراب ـ : علة تصيب البدن، تفسد مزاج الأعضاء وهيأتها، وربما انتهى إلى تآكل الأعضاء، وتساقطها، وأصل الجذم: القطع، ومنه سمي الجذام؛ لأنه يقطع الأعضاء. انظر: القاموس المحيط ٤/ ٨٩، مادة: (ج ذم)، والمصباح المنير ١/ ٩٤، (مادة: (ج ذ م).

(٤) وهذا خاص بالرقيق ،ويسمى عهدة الرقيق. انظر: التفريع ٢/ ١٧٧، والإشراف ١/ ٢٧٨، والكافي لابن عبدالبر ٢/ ٧١٧و ٧١٨، والذخيرة ٥/ ١١٤ و١١٥، والشرح الصغير ٤/ ٢٥٤ ـ ٢٥٦، وهل هذا الحكم عام أو خاص بما إذا اشترط المشتري ذلك، أو جرت به العادة؟ قولان للمالكية.

علىٰ ثلاثة أيام، أو السنة.

[ملك العبد بالتمليك]

[٧٣٤/٧٢] مسألة: إذا مُلِّك[١] العبد لم يملك في إحدى الروايتين[٢].

خلافاً لمالك، وداود، وأحد قولي الشافعي[٣].

دليلنا: أن الهبة جهة يملك بها المال، فلم يملك بها العبد كالإرث/ . [٩٧/أ]

[استبراء الأمة المبيعة]

[٧٣٥/٧٣] مسألة: استبراء[٤] الأمة واجب في حق البائع[٥]،

---

(١) أي: ملكه سيده، وأما إذا ملكه غير سيده فإنه لايملك في قول عامة أهل العلم، كما نبه على ذلك ابن قدامة ٦/ ٢٥٩.

(٢) وهي المذهب، وفاقاً للحنفية.

انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣٤٢و ٣٤٣، والتحقيق ٢/ ١٨٣، والمغني ٦/ ٢٦٠، والقواعد ص: ٤١٧، والإنصاف ٣/ ٦.

وانظر للحنفية: رؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٨٧، والأشباه والنظائر ص: ٣٧١.

(٣) انظر للمالكية: الإشراف ١/ ٢٧٠، والمعونة ٢/ ١٠٦٩، وشرح الخرشي ٥/ ١٨١و ١٨٢، والشرح الكبير ٣/ ١٧٢.

وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي ٥/ ٢٦٥و ٢٦٦، وروضة الطالبين ٣/ ٥٧٤، وفتح الوهاب ١/ ٧٦. والمذهب عند الشافعية أنه لايملك، ولو ملكه سيده.

وانظر هذا القول منسوباً لداود في: الحاوي ٥/ ٢٦٥.

(٤) الاستبراء: استفعال، من برأ، ومعناه: قصد علم براءة رحم الأمة من الحمل بخروج الحيض. انظر: الزاهر. ص: ٣٥٧، والمطلع ص: ٣٤٩.

(٥) وذلك فيما إذا كانت الأمة ممن تحمل وكان البائع يطؤها، وأما إذا كان لايطؤها فلا يلزمه الاستبراء، وإنما يستحب.

والمشتري[١].

خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما: لايجب على البائع[٢].

ـ لأنه أحد المتعاقدين، فأشبه المشتري[٣].

[ما يتحقق به استبراء الأمة إذا بيعت وهي حائض]

[٧٣٦/٧٤] **مسألة:** إذا أراد استبراء أمته وهي حائض، لم يعتد بالحيضة التي فيها[٤].

---

(١) انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٤٥، والهداية ٢/ ٦٣و ٦٤، والمغني ١١/ ٢٧٤و ٢٨١و ٢٨٢، والفروع مع التصحيح ٥/ ٢٦٤، والإنصاف ٩/ ٣٢٣، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٢، وإلى هذا ذهب المالكية. انظر: التفريع ٢/ ١٧٨، والإشراف ١/ ٢٧٣، وشرح الزرقاني مع حاشية البناني ٤/ ٢٢٧.

(٢) بل يجب على المشتري، ويستحب في حق البائع.

انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ٩٠، والمبسوط ١٣/ ١٥١و ١٥٢، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٥٣.

وانظر للشافعية: الحاوي ١١/ ٣٤٤، وحلية العلماء ٧/ ٣٥٨و ٣٦٣، وروضة الطالبين ٨/ ٤٢٧، وأسنى المطالب ٣/ ٤١٠و ٤١١.

(٣) كما استدل الحنابلة بما روى ابن أبي شيبة ٤/ ٢٢٨، أن عبدالرحمن بن عوف باع جارية له كان يقع عليها قبل أن يستبرئها، فظهر بها الحمل عند الذي اشتراها، فخاصمه إلى عمر، فقال عمر: كنت تقع عليها؟ قال: نعم: ، قال: فبعتها قبل أن تستبرئها؟ قال: نعم، قال: ماكنت لذلك بخليق . . . الأثر.

(٤) انظر: الهداية ٢/ ٦٣، والمغني ١١/ ٢٦٤، والفروع ٥/ ٥٦٦، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٤، وهذا مذهب الحنفية، والشافعية.

انظر للحنفية: المبسوط ١٣/ ١٤٧، وتبيين الحقائق ٦/ ٢٢، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٣٧٥.

وانظر للشافعية: الحاوي ١١/ ٣٤٦، والمهذب ٢/ ١٩٦، وروضة الطالبين ٨/ ٤٢٦، وأسنى المطالب ٣/ ٤٠٩.

خلافاً لمالك في قوله: إن كانت أول الحيضة اعتدت بها[1].

لـنـــــا:

ـ قوله ﷺ: (لا توطأ حائل حتى تستبرأ بحيضة، ولا حامل حتى تضع[2]) وهذا يقتضي حيضة كاملة[3].

ـ ولأنه موضع لبراءة الرحم، فلم يعتد فيه بدون الحيضة، دليله: إذا طلقها وهي حائض.

[تسليم البائع الأمة إلى المشتري لاستبرائها]

[٧٣٧/٧٥] **مسألة:** يجب على البائع تسليم الأمة إلى المشتري، ليستبرئها عنده، هذا إذا استنجز[4] فأما إن رضي المشتري أن يستبرئها البائع صح[5].

---

(١) وإن كانت في آخر الحيضة لم يعتد بها. انظر: الإشراف ١/ ٢٧٤، والمقدمات الممهدات ٢/ ١٥٠، وشرح الزرقاني ٤/ ٢٣١، والشرح الكبير ٢/ ٤٩٥.

(٢) رواه الإمام أحمد ٣/ ٦٢، وأبو داود ٢/ ٢٤٨ [٢١٥٧]، والحاكم ٢/ ١٩٥، وصححه، وحسن ابن حجر إسناده في التلخيص ١/ ١٨٢.

(٣) انظر: المغني ١١/ ٢٦٥.

(٤) أي: طلب المشتري تعجيل تسليمها له. انظر: المصباح المنير ٢/ ٥٩٤، مادة: (ن ج ز).

(٥) وفاقاً للشافعية.

انظر للحنابلة: المغني ٦/ ٢٨٩، و الشرح الكبير ٢/ ٤٠٣.

وانظر للشافعية: الحاوي ٥/ ٢٧٦و ١١/ ٣٤٤و ٣٤٥، وحلية العلماء ٧/ ٣٦٤، وروضة الطالبين ٨/ ٤٣١و ٤٣٢، وأسنى المطالب ٣/ ٤١٢.

وأما الحنفية: فذهبوا إلى أن الاستبراء لايكون إلا بعد القبض، حتى لو وضعت عند عدل حتى يدفع المشتري الثمن، فحاضت عند العدل، ثم قبضها المشتري، لم يَعْتَدَّ بتلك الحيضة، بل يلزمه استبراؤها. انظر: بدائع الصنائع ٥/ ٢٤٩ ـ ٢٥٢، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٣٧٥.

خلافاً لمالك [في قوله] إن رضي [المشتري[1] أن تكون] عند البائع جاز، وإن استنجز أسلمت إلى عدل، فتكون عنده حتى ينقضي الاستبراء[2].

لـنـــا:

ـ أنه استبراء واجب، فكان للمالك، كالأمة المسبية[3].

[إجزاء حيضة الأمة عند البائع بعد استبرائها عن استبراء المشتري]

[٧٣٨/٧٦] **مسألة:** إذا حاضت الأمة حيضة في يد البائع، غير الحيضة التي استبرأها بها، فإنها تكون عوضاً عن استبراء المشتري في أصح الروايتين[4].

(١) في الأصل ـ إن رضي أن تكون عند المشتري ـ ولعل الصواب ما أثبت.

(٢) انظر: الكافي لابن عبد البر ٢/ ٧١٨و ٧١٩، والبيان والتحصيل ٤/ ٨١، وشرح الخرشي ٤/ ١٧٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٤٩٧.

(٣) فإن النبي ﷺ إنما أمر الغانمين بالاستبراء، بعد حصول السبي في أيديهم، كما في الحديث المتقدم في المسألة السابقة.

(٤) انظر: الهداية ٢/ ٦٣، والفروع ٥/ ٥٦٤، والمقنع مع الإنصاف ٩/ ٣٢٠و ٣٢١. وهو مذهب المالكية كما يؤخذ من المسألة السابقة، بل نصوا على أن البائع والمشتري لو اتفقا على استبراء واحد صح، وتوضع عند عدل، وإن وضعت عند أحدهما جاز مع الكراهة.

كما أنه مقتضى مذهب الشافعية حيث لايشترطون لصحة استبراء المشتري وقوع الاستبراء بعد القبض.

انظر للمالكية: التلقين ص: ١٠٥، وشرح الخرشي ٤/ ١٦٤و ١٦٥. والشرح الكبير ٢/ ٤٩١و ٤٩٢.

وانظر للشافعية: الحاوي ٥/ ٢٧٧، و ١١/ ٣٤٦، وحلية العلماء ١/ ٣٥٩، وروضة الطالبين ٨/ ٤٣٢، وأسنى المطالب ٣/ ٤١٢. =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لايعتد بها[١].

ـ لأنها حاضت في ملك المشتري، فكان استبراءً لها، كما لو حاضت بعد القبض.

[٧٣٩/٧٧] **مسألة:** إذا باع أمة، ثم أقاله[٢] المشتري/، وجب على البائع استبراء، لتجديد[٣] الملك[٤]ـ خلافاً لأبي حنيفة[٥]ـ وهذا لنا في أصح الروايتين.

[٩٧/ب]

[استبراء البائع الأمة بعد تجدد ملكه لها بالإقالة]

لـنـــا:

ـ أن بالبيع قد زال ملكه، وبالإقالة قد عاد الملك، فوجب عليه الاستبراء، كما لو اشتراها بعقد مبتدأ.

= غير أن الشافعية يفرقون بين الحيض بعد الملك، وقبل القبض، فيعتد به عن استبراء المشتري، وبين الحيض في مدة خيار الشرط، فيما إذا كان الخيار لهما، أو للبائع وحده، فلا يعتد بذلك الحيض من استبراء المشتري على الأصح، وأما إذا كان الخيار للمشتري وحده، فيعتد بذلك الاستبراء.

(١) انظر: مختصر الطحاوي ص: ٩٠، والمبسوط ١٣/ ٩٧و ١٤٧، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٥٥.

(٢) سواء قبل القبض أم بعده.

(٣) حيث تجدد ملك البائع للأمة بالإقالة، بعد زواله بالبيع.

(٤) انظر: الروايتين والوجهين ٢/ ٢٣٠و ٢٣١، والهداية ٢/ ٦٣، والمغني ١١/ ٢٧٩، والفروع ٥/ ٥٦٤، والمقنع مع الإنصاف ٩/ ٣٢٢، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣١. وهو مذهب الشافعية. انظر: الحاوي الكبير ١١/ ٣٤٣، وحلية العلماء ٧/ ٣٦٠و ٣٦١، وروضة الطالبين ٨/ ٤٢٧، وأسنى المطالب ٣/ ٤١٠.

(١) في قوله: لايجب على البائع استبراء استحساناً، وإن كان القياس وجوب=

[بيع المرابحة]

[٧٨/٧٤٠] **مسألة:** بيع المرابحة[١] مكروه[٢]. خلافاً لأكثرهم[٣].

لـنـا:

- ما روي عن ابن عمر، وابن عباس أنه قال: «بيع ده دوازده[٤] ربا»، «هو بيع الأعاجم[٥]».

= الاستبراء. انظر مختصر الطحاوي ص: ٩١، والمبسوط ١٣/ ١٤٨، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٥٤، وهذا فيما إذا لم يتسلمها المشتري، وأما إذا حصلت الإقالة بعد تسلمها من البائع، فيجب الاستبراء حينئذ.

وأما المالكية، فمذهبهم أن الإقالة إذا وقعت قبل غيبة المشتري بالأمة، فلا استبراء على البائع، وكذا إن وقعت بعد غيبة لا يمكن الوطء فيها، أما إذا وقعت الإقالة بعد غيبة يمكن للمشتري الوطء فيها، فيجب الاستبراء على البائع. انظر: المقدمات الممهدات ٢/ ١٥٠، وشرح الخرشي مع حاشية العدوي ٤/ ١٧١، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٤٩٨.

(١) «بيع المرابحة: هو البيع برأس المال وربح معلوم»ا.هـ. المغني ٦/ ٢٦٦. والصورة التي نص الحنابلة على كراهتها أن يقول: رأس مالي فيه مئة، أبيعك السلعة به على أن أربح في كل عشرة درهماً. أما لو قال: وربح عشرة فلا كراهة.

(٢) انظر: الهداية ١/ ١٤٣و ١٤٤، والمغني ٦/ ٢٦٦، والفروع ٤/ ١١٨، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٤٣٨.

(٣) في عدم كراهته.

انظر للحنفية: المبسوط ١٣/ ٨٣ و ٩١، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٢٠.

وانظر للمالكية: التفريع ٢/ ١٨١، والإشراف ١/ ٢٧٥، والشرح الصغير ٤/ ٢٨٥و ٢٨٦.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ٢٧٩، وحلية العلماء ٤/ ٢٩٠، ومغني المحتاج ٢/ ٧٧.

(٤) ده دوازده: لفظة فارسية، ومعناها: الربح في كل عشرة، وأما ده يازده، فمعناها الربح في كل عشرة درهماً واحداً. انظر: المنح الشافيات ٢/ ٣٨٠.

(٥) أثر((بيع ده دوازده ربا)) رواه عبدالرزاق في المصنف ٨/ ٢٣٢ عن ابن عمر=

ولأن الثمن مجهول في الحال، فعلمه بمعرفته في الثاني، والآخر يؤدي إلى ذلك، فأقل أحواله الكراهة.

[بيع التولية]

[٧٤١/٧٩] **مسألة:** إذا باعه بشرط التولية[1]، بأن يبيعه بما اشتراه، فأخبر [بما] شراها، وزاد فيه، فإن الزيادة تسقط، ويصح العقد بما كان اشتراها [به]، وكذلك المرابحة إذا زاد في تخبير المشتري[2].

وقال أبو حنيفة في المرابحة: يكون المشتري بالخيار، إن شاء أمضى على الزيادة، وإن شاء رده وانفسخ البيع، ولايجب على البائع إسقاط الزيادة[3].

= رضي الله عنهما. أما أنه بيع الأعاجم، فرواه عبد الرزاق ٨/ ٢٣٣ عن ابن عباس أنه «كان يكره بيع ده يازده. قال: وذاك بيع الأعاجم».

(١) «بيع التولية: هو البيع بمثل ثمنه من غير نقص ولا زيادة» ا. هـ. المغني ٦/ ٢٧٤.

(٢) بما اشتراها به، فإن الزيادة تسقط وكذا ما قابلها من الربح، وفاقاً للشافعية.
انظر للحنابلة: الروايتين والوجهين ١/ ٣٤٥و ٣٤٦، ومختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٦٩٠، والمغني ٦/ ٢٦٦و ٢٦٧و ٢٧٤، والفروع ٤/ ١١٨، والإنصاف ٤/ ٤٣٩.
وانظر للشافعية: مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ٢٨٤ ـ ٢٨٦، وحلية العلماء ٤/ ٢٩٨و ٢٩٩، وفتح العزيز بهامش المجموع ٩/ ١٣و ١٤، ومغني المحتاج ٢/ ٧٩.

(٣) وأما في التولية، فوافق الحنابلة في مذهبهم. انظر: مختصر الطحاوي ص: ٨٢، والمبسوط ١٣/ ٨٦ و ٨٩، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٢٦.
وأما المالكية، فمذهبهم التفصيل: فإن كانت السلعة قائمة خير المشتري بين أخذها بالثمن المذكور أو الترك، ما لم يلزمه البائع بأخذها بالثمن الصحيح، فإن ألزمه به لزمه. وأما إذا كانت السلعة فائتة، فيخير البائع بين الثمن الصحيح وربحه، أو القيمة ما لم تزد على الثمن الذي بيعت به، ـ فلا يزاد عليه ـ، أو تنقص عن الثمن الصحيح=

لـنـــا :

ـ أنه إذا أخبره بشراء السلعة بشيء، فإنما يدخل المشتري على أنه صادق، فإذا كان زيادة يجب أن تسقط، كما قلنا في بيع التولية.

[دعوى البائع الغلط في إخباره بالثمن في بيع المرابحة]

[٧٤٢/٨٠] **مسألة:** إذا خَبَّرَ المشتري نقصاناً من الثمن في بيع المرابحة[١]، عاد بها على المشتري، فإن أنكر فالقول قول البائع مع يمينه في أصح الروايتين[٢].

خلافاً لأكثرهم في قولهم: يكون [القول] قول المشتري[٣].

=وربحه فلا تنقص عنه. انظر: المنتقى ٥/ ٥١و ٥٢، والمقدمات الممهدات ٢/ ١٢٩، والذخيرة ٥/ ١٦٩، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٦٨و ١٦٩.

(١) بأن قال البائع بأنه اشترى السلعة بأربعين، ثم عاد وقال: غلطت اشتريتها بخمسين.

(٢) وهذه الرواية كما قال المرداوي: اختيار القاضي وأصحابه، والمذهب أنه لايقبل قول البائع. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٣٤٦و ٣٤٧، ومختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٦٩٠و ٦٩١، والهداية ١/ ١٤٤، والمغني ٦/ ٢٧٥، والفروع مع التصحيح ٤/ ١١٨و ١١٩، والإنصاف ٤/ ٤٤٠.

(٣) انظر للحنفية: الفتاوى الهندية ٣/ ١٦٤.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٥/ ٢٨٤، وحلية العلماء ٤/ ٣٠١ـ ٣٠٤، وفتح العزيز بهامش المجموع ٩/ ١٥و ١٦، ومغني المحتاج ٢/ ٨٠.

وأما المالكية، فالذي يظهر من مذهبهم أن البائع إذا ادعى الغلط، وصدقه المشتري، أو أحضر البائع بينة فإن المشتري بالخيار بين الرد أو دفع الثمن الصحيح مع ربحه، هذا إن كانت السلعة قائمة، فإن فاتت خير المشتري بين دفع الثمن الصحيح وربحه، أو دفع القيمة يوم البيع شريطة ألا تنقص القيمة عن الثمن الذي وقع به الغلط وربحه. انظر: المنتقى ٥/ ٥٢و ٥٣، والذخيرة ٥/ ١٨٠، ومواهب الجليل ٤/ ٤٩٤و ٤٩٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٦٨.

لنـــــا :

ـ أن المشتري جعل البائع أميناً على ما أخبره به / ، فيجب أن يكون [٩٨/أ] القول قول البائع ، دليله : المودَع (١) .

[ما يشترط لمن اشترى عينين صفقة واحدة ، ثم أراد بيع إحداهما على الانفراد مرابحة]

[٨١ / ٧٤٣] **مسألة** : إذا اشترى عينين صفقة واحدة ، لم يجز له أن يبيع إحداهما على الإنفراد (٢) بيع المرابحة (٣) .

خلافاً للشافعي في قوله : يجوز تقسيط الثمن عليها بقدر قيمتها ، ويخبر المشتري على ذلك (٤) .

لنـــا :

ـ أن بيع المرابحة مبناه على اليقين ، والصدق ، وهذا إذا أخبر

(١) إذا اتهمه صاحب الوديعة بالتفريط مثلاً ، فإن القول قول المودَع مع يمينه ؛ لأنه أمين . انظر : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٦٩١ .

(٢) إذا كانتا من المتقومات التي لا ينقسم الثمن عليها بالأجزاء كالحيوان ، والثياب المختلفة ، ونحوها ، وأما إذا كانت العينان من المتماثلات التي ينقسم الثمن عليها بالأجزاء فيجوز بيع إحدى العينين مرابحة بقسطها من الثمن ، وذلك كالبر والشعير المتساوي . انظر : المغني ٦ / ٢٧٠ و ٢٧١ .

(٣) حتى يخبر المشتري بالحال على وجهه ، فيقول : اشتريت هذين العينين صفقة واحدة. وفاقاً للحنفية، والمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٤٤ ، والمغني ٦/ ٢٧٠ ، والفروع ٤/ ١١٩ ، والإنصاف ٤/ ٤٤١ .

وانظر للحنفية : المبسوط ١٣/ ٨١ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٧٩ .

وانظر للمالكية : المنتقى ٥/ ٥٠ ، والمقدمات الممهدات ٢/ ١٢٨ ، والذخيرة ٥/ ١٧٧ ، والتاج والإكليل . ٤/ ٤٩٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٦٧ .

(٤) انظر : المهذب ١/ ٣٨٢، وحلية العلماء ٤/ ٢٩٢ ، وروضة الطالبين =

المشتري على القيمة كان على غلبة ظن [١] ، فربما كان صادقاً ، وربما كان كاذباً، فيجب أن لا يصح ، كما لو جهل ثمن سلعة [أ]و نسي لم يجز أن يخبر ، كذلك هاهنا .

[ما يشترط لمن باع سلعة مرابحة ثم اشتراها ، ثم أراد بيعها مرابحة]

[٨٢ / ٧٤٤] **مسألة** : إذا باع سلعة بيع المرابحة ، ثم عاد فاشتراها ، ثم أراد بيعها مرابحة ، فإنه يُسْقطُ من الثمن الذي اشتراها [به] ثانية قدر ما ربح في الأول ، ويخبر بالثاني [٢] .

خلافاً للشافعي في قوله : يخبر بما اشتراها [به] في الثاني [٣] .

لنـــا :

ـ أن بيع المرابحة على نفي التهمة ، والظن ، وها هنا بخلافه ؛ لأنه

=٣/ ٥٣١ .

(١) وذلك لأن قسمة الثمن على المبيع المتقوم طريقه الظن ، والتخمين ، واحتمال الخطأ فيه كثير . انظر : المغني ٦ / ٢٧٠ .

(٢) فإذا اشترى سلعة بعشرة ، ثم باعها مرابحة بخمسة عشر ، ثم اشتراها بعشرة ، ثم أراد أن يبيعها مرابحة فإنه يسقط من الثمن الثاني الذي اشتراها به مقدار ما ربح أولاً ، وعليه فيخبر أنه اشتراها بخمسة . هذا هو المذهب ، وفاقا للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٤٤ ، والمغني ٦/ ٢٧٢ و ٢٧٣ ، والفروع ٤/ ١٢١ ، والإنصاف ٤/ ٤٤٤ .

وانظر للحنفية : المبسوط ١٣ / ٨٢ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٢٤ .

(٣) وفاقاً للمالكية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥/ ٢٨١ و ٢٨٢ ، وحلية العلماء ٤/ ٢٩٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٧٩ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٧٥ ، ومواهب الجليل ٤/ ٤٩٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٦٦ و ١٦٧ .

يظن هذا المشتري أنه ما اشتراها ثانياً ليربح فيها مثل ما ربح في الأول، فلهذا لم يصح .

[بيع الصوف على الظهر]

[٨٣ / ٧٤٥] **مسألة** : لا يجوز بيع الصوف على الحيوان في أصح الروايتين [١] . خلافاً لمالك [٢] .

لنـــــا :

ـ ما روى ابن عباس عن النبي ﷺ أنه : «نهى عن بيع الصوف على الظهر ، وعن بيع اللبن في الضرع » [٣] .

ـ ولأنه لا يخلو : إما أن يباع على الحلق ، أو على الجز ، فإنه إن باعه على الحلق كان فيه ألم على الحيوان ، وضرر ، وإن كان على الجز ، فالجز مختلف / طويل ، وقصير ؛ فيؤدي إلى الجهالة ، فلهذا لم يصح . [٩٨/ ب]

(١) وهي المذهب وفاقاً للحنفية، والشافعية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣٥٣ ، والهداية ١/ ١٢٩ ، والتحقيق ٢/ ١٨٨ ، والمغني ٦/ ٣٠١ ،والفروع ٤/ ٢٦ و ٢٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٠١ .

وانظر للحنفية : المبسوط ١٢ / ١٩٥ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٤٨ و ١٦٨ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ٣٣٣ ، وحلية العلماء ٤/ ١١٤ ، والمجموع ٩/ ٣٢٧ ،ومغني المحتاج ٢/ ٢٠ .

(٢) في تجويزه ذلك . انظر : الإشراف ١/ ٢٨٢ و ٢٨٣ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٦٨٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢١٥ .

(٣) رواه الدارقطني ٣/ ١٤ [٤٠ و ٤٣] ، والبيهقي ٥/ ٣٤٠ ،كلاهما عن ابن عباس مرفوعاً وموقوفاً .

قال البيهقي : «تفرد برفعه عمر بن فروخ ، وليس بالقوي ، وقد أرسله عنه وكيع، ورواه غير موقوفاً . . وهو المحفوظ »ا . هـ.

[بيع اللبن في الضرع]

[٨٤ / ٧٤٦] **مسألة** : لا يجوز بيع اللبن في الضرع [١] .

خلافاً لمالك في قوله : يجوز بيعه في أيام معلومة إذا علم فيها قدر اللبن [٢] .

لنـــــا :

- ما تقدم من نهيه ﷺ عن ذلك .

- ولأنه بيع مالم يخلق فلم يصح ، دليله : بيع الثمرة قبل أن تخلق .

[بيع السرجين النجس]

[٨٥ / ٧٤٧] **مسألة** : لا يجوز بيع السرجين [٣] النجس [٤] . خلافاً

---

(١) وفاقاً للحنفية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٦٩٤ ، والهداية ١/ ١٢٩ ، والمغني ٦/ ٣٠٠ و ٣٠١ ، والفروع ٤/ ٢٥ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٠٠ و ٣٠١ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٨٤ ، والمبسوط ١٢ / ١٩٤ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٣٨ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ٣٣٢ ، وحلية العلماء ٤/ ١١٣ ، والمجموع ٩/ ٣٢٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠ .

(٢) انظر : الإشراف ١/ ٢٨٣ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٦٨١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٥٢ . وذكر الدسوقي في الحاشية ثمانية شروط للجواز .

(٣) السرجين ، والسرقين (بكسر السين ، وفتحها) فارسي معرب(سركين) والمراد به : الزبل . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص : ١٧٦ ، والمطلع ص : ٢٢٩ ، وقصد السبيل ٢/ ١٢٩ و ١٣٢ .

(٤) وفاقاً للمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٢٨ ، والتحقيق ٢/ ١٨٨ ، والمغني ٦ / ٣٥٨ ، والفروع ٤/ ٨ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٢٨٠ . =

لأبي حنيفة [١] .

لنـــــا :

ـ قوله ﷺ : (إذا حرم الله شيئاً حرم ثمنه) [٢] . وهذا محرم .

ـ ولأنه رجيع نجس فلم يصح بيعه ، دليله : رجيع الآدميين [٣] .

[بطلان العقد إذا كان الثمن ألفاً ذهباً وفضة]

[٨٦ / ٧٤٨] **مسألة** : إذا قال له : بعتك بألف [ذهباً] [٤] وفضة ، فالعقد باطل [٥] . خلافاً لأبي حنيفة [٦] .

=وانظر للمالكية : الكافي ٢/ ٦٧٥ ،والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٢٥٨ و ٢٥٩ ، والشرح الصغير ٤/ ٢٣ و ٢٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥/ ٣٨٣ ،وحلية العلماء ٤ / ٥٧ ، والمجموع ٩/ ٢٣٠ و ٢٣١ ، ومغني المحتاج ٢/ ١١ .

(١) في قوله : يجوز بيعه ، ما عدا العذرة الخالصة فلا يجوز بيعها إلا إذا اختلطت بالتراب . انظر : بدائع الصنائع ٥/ ١٤٤ ، وفتح القدير ٧/ ١٢١ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٣٨٥ ، والفتاوى الهندية ٣/ ١١٦ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٥٤٦ . وتبيين الحقائق ٦/ ٢٦ .

(٢) رواه أبو داود من حديث ابن عباس ٣/ ٢٨٠ [٣٤٨٨] وسكت عنه ، ولفظه : (. . . . وإن الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه)، وصحح النووي إسناده ، كما في المجموع ٩/ ٢٢٩ ، ورواه الدارقطني ٣/ ٧ [٢٠]، ولفظه : (إن الله تعالى إذا حرم شيئاً حرم ثمنه) ورجال إسناده كلهم ثقات كما في التعليق المغني ٣/ ٧ .

(٣) حيث وافق الحنفية في تحريم بيعه .

(٤) في الأصل : ـ ذهب ـ والصواب ما أثبت وانظر المصادر في الحاشية التالية .

(٥) وفاقاً للمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : الفروع ٤/ ٣٠ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣١٠ .

وانظر للمالكية : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٥ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٥ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ١١٧ ، والمهذب مع المجموع ٩ / ٣٣٨ و٣٣٩، ومغني المحتاج ٢/ ١٦ .

(٦) في قوله العقد صحيح . انظر : المبسوط ١٢/ ١٦٣ ، والهداية مع شرحيها : =

لنـــا :

ـ أنه إذا قال : بألف ذهباً وفضة ، احتمل التسوية [١] ، فيؤدي إلى أن يكون البيع معلوماً فيه ، ويحتمل التفاضل ، فيؤدي إلى الجهالة ، فيحتمل ألا يصح ، كما إذا قال : بعتك بألفٍ بعضها ذهب ، وبعضها فضة فإنه لا يصح ، كذلك ها هنا .

[الإقالة ببعض السلم]

[٨٧ / ٧٤٩] **مسألة** : الإقالة ببعض السلم تصح ، وهو أن يسلم إليه في قفيزين [٢] حنطةً ، فيقيله في قفيز ، ويبقي السلم في القفيز [الآخر] في أصح الروايتين [٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك [٤] ـ ؛ لأنه

= فتح القدير والعناية ٧/ ١٢٨ و ١٢٩ .

(١) فيكون خمسمئة ذهباً ، وخمسمئة فضةً .

(٢) القفيز : مكيالٌ يسع ثمانية مكاكّيك ، والمكوك يساوي صاعاً ونصف ، وعلى ذلك يكون القفيز اثنا عشر صاعاً . انظر : المقادير الشرعية والأحكام الفقهية المتعلقة بها ص : ١٧٢ و ١٧٣ .

(٣) وهي المذهب ، وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣٦٢ ، والهداية ١/ ١٤٨ ، والمغني ٦/ ٤١٧ ، والفروع ٤/ ١٨٤ ، والمقنع مع الإنصاف ٥/ ١١٣ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ٣٨٧ ، وروضة الطالبين ٣/ ٤٩٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٦٥ .

(٤) أما الحنفية ، فأجازوا الإقالة في بعض السلم دون بقيته إذا كان الباقي منه جزءاً معلوماً كالنصف ، وما أشبهه .

وأما المالكية ، فمحل المنع من الإقالة في بعض السلم عندهم ، إذا كان رأس مال السلم عيناً أو طعاماً أو عروضاً لا تعرف بعينها وقبضه المسلم إليه ، وحصل التفرق . وأما إذا كان رأس مال السلم عروضاً تعرف بعينها ، أو كان رأس مال السلم عيناً أو طعاماً=

عقد معاوضة محضة ، فإذا صحت الإقالة في الجملة ، صحت في البعض ، دليله : عقد البيع ، تصح في بعضه ، وكله .

[التفريق في البيع بين كل ذي رحم محرم]

[٨٨/ ٧٥٠] **مسألة** : لا يجوز التفريق في البيع بين كل ذي رحم محرم [١] ، كالأب وابنه ، والأخ وأخيه [٢] .

خلافاً للشافعي [في قوله] : لا يفرق بين الوالدين والولد فقط [٣] .

=ولم يحصل القبض ، أو حصل لكن لم يتم التفرق بعد ، فيجوز حينئذ الإقالة من بعض السلم .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٨٨ ، والمبسوط ١٢/ ١٣٠ .

وانظر للمالكية : التفريع ١/ ١٣٦ ، والإشراف ١/ ٢٨٢ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٣٤ ، ومواهب الجليل ٤/ ٤٨٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٥٤ و ١٥٥ ، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ٢٧٥ و ٢٧٦ .

(١) أي : محرم للنكاح لو كان أحدهما ذكراً ، والآخر أنثى . قال الكاساني مبيناً شروط تحريم التفريق : «ومنها المحرمية . وهو أن يكونا ذوي رحم محرم ، بأن كان بينهما قرابة محرمة للنكاح فلا يكره التفريق بين ابني العم ، ونحو ذلك ؛ لأن القرابة المُحرِّمَة للنكاح مُحرَّمة القطع ، مُفْتَرَضَةُ الوصل فكانت منشأ الشفقة ، والأنس بخلاف سائر القرابات »ا.هـ. بدائع الصنائع ٥/ ٢٢٩ .

(٢) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٣٢ ، والتحقيق ٢/ ١٩١ ، والمغني ٦/ ٣٧٠ و٣٧١ ، والكافي لابن قدامة ٢/ ٢٠ ، والفروع ٤/ ٤٨ ، والإنصاف ٤/ ١٣٨ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٨٥ ، والمبسوط ١٣ / ١٣٩ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٢٨ و ٢٢٩ .

(٣) إذا لم يكن له إلا أحدهما ، وأما إذا كان له أب وأم ، فيحرم التفريق بينه=

ولمالك في قوله : لا يفرق بين الوالدة وولدها فقط [(١)] .

لنـــــا :

ـ أن بينهما [رحماً] [(٢)] ماسة [(٣)] ، فلم يجز التفريق ، كالوالدين والولد [(٤)] .

[أثر التفريق بين ذي الرحم المحرم في بطلان البيع]

[٨٩ / ٧٥١] **مسألة** : فإذا فرق ، فالبيع باطل [(٥)] ـ خلافاً لأبي

=وبين الأم ، ولا يحرم بينه وبين الأب . انظر : حلية العلماء ٤/ ١٢٢ ، والمجموع ٩ / ٣٦٠ و ٣٦١ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٨ .

(١) انظر : التفريع ٢/ ١٧٩ و ١٨٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٦٣ و ٦٤ ، والشرح الصغير ٤/ ١٣١ .

(٢) في الأصل : رحم .

(٣) أي : قرابة قريبة . انظر : القاموس المحيط ٢/ ٢٦١ ، مادة : (م س س) .

(٤) بل قد جاء في السنة ما يدل على النهي عن التفريق بين كل ذي رحم محرم ، كما في حديث علي الذي رواه الإمام أحمد ١/ ٩٧ و ٩٨ ، والترمذي ٣/ ٥١١ [١٢٨٤] ، وابن ماجه ٢/ ٧٥٥ و ٧٥٦ [٢٢٤٩] أنه قال : «وهب لي رسول الله ﷺ غلامين أخوين ، فبعت أحدهما : فقال لي رسول الله ﷺ : (يا علي ما فعل غلامك ؟) فأخبرته فقال : (رُدَّهُ رُدَّهُ) » والحديث حسنه الترمذي .

وفي لفظ لأحمد : «أمرني رسول الله ﷺ أن أبيع غلامين أخوين ، فبعتهما ، ففرقت بينهما ، فذكرت ذلك للنبي ﷺ ، فقال : (أدركهما فأرجعهما ، ولا تبعهما إلا جميعًا) » .

قال ابن حجر : « . . . رجاله ثقات ، وقد صححه ابن خزيمة ، وابن الجارود ، وابن حبان ، والحاكم ، والطبراني ، وابن القطان » ا. هـ بلوغ المرام ص : ١٧٢ .

(٥) وفاقاً للمالكية ، والشافعية في الموضع الذي حرموا التفريق فيه .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٣٢ ، والمغني ٦/ ٣٧١ ، والكافي لابن قدامة =

حنيفة[١] ـ ؛ لأنه تفريق محرم فبطل ، كتفريق الحمل عن أمه ، وتفريق الأم عن حملها [٢] .

[النهي عن محل التفريق بين ذي الرحم المحرم]

[٩٠ / ٧٥٢] **مسألة** : ويثبت المنع من التفريق قبل البلوغ ، وبعده[٣] .

خلافاً لأكثرهم لا يثبت إلا في الصغر [٤] .

=٢/ ٢٠ ، والفروع ٤/ ٤٨ ، والإنصاف ٤/ ١٣٧ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ١٨٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٦٤ ، والشرح الصغير ٤/ ١٣١ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ١٢٣ ، والمجموع ٩/ ٣٦٠ و ٣٦١ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٩ .

(١) في قوله : لا يبطل البيع . انظر مختصر الطحاوي ص : ٨٥ ، والمبسوط ١٣/ ١٤٠ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٣٢ .

(٢) وهذا القياس إنما يصح على مذهب أبي يوسف القائل بفساد البيع في التفريق بين الأم وولدها . وأما على مذهب أبي حنيفة فلا يتوجه هذا القياس ؛ لأن البيع عنده جائز ـ مع الكراهة ـ حتى في التفريق بين الأم وولدها . انظر : بدائع الصنائع ٥/ ٢٣٢ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ١٣٢ ، والتحقيق ٢/ ١٩٢ ، والمغني ٦/ ٣٧١ و ٣٧٢ ، والكافي لابن قدامة ٢/ ٢٠ ، والفروع ٤/ ٤٨ ، والإنصاف ٤/ ١٣٧ و ١٣٨ ، والمنح الشافيات ١/ ٣٣٣ .

فائدة : درج بعض الحنابلة على ذكر هذه المسائل في كتاب الجهاد ، بينما يذكرها بعضهم في كتاب البيع .

(٤) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٨٥ ، والمبسوط ١٣ / ١٣٩ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٢٩ . =

لأن بينهما [رحماً[١] محرماً] ، فمنع من التفريق ، كالصغر .

[٩١ / ٧٥٣] **مسألة** : بيع النحل في الكوارة[٢] إذا شاهده المشتري يجتمع فيها جائز[٣] . [بيع النحل في خليته]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان ظاهراً جاز[٤] .

ـ لأنه ما جاز بيع ما يخرج منه جاز بيعه[٥] ، دليله : الشاة .

= وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ١٨٠ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٣٧٠ و ٣٧١ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ١٢٢ و ١٢٣ ، والمجموع ٩ / ٣٦١، والمنهاج مع مغني المحتاج٢/ ٣٨ .

(١) في الأصل : ـ رحم محرم ـ .

(٢) الكوارة :(بضم الكاف ، وتخفيف الواو ، وتثقيلها ، وكسر الكاف مع تخفيف الواو ، لغات) : خلية النحل التي يعسل فيها . انظر : المغرب ٢/ ٢٣٥ ، والمطلع ص :٢٢٨ ، والمصباح المنير ٢/ ٥٤٣ و ٥٤٤ مادة : (ك ور) .

(٣) وفاقاً للمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٢٩ ، والمغني ٦ / ٣٦٢ و ٣٦٣ والفروع ٤/ ٢١ ، والإنصاف ٤/ ٢٧١ و ٢٧٢ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٢ .

وانظر للمالكية : مواهب الجليل ٤/ ٢٦٣ ، والشرح الصغير ٥/ ٢٣ و ٢٥ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ١١١ ، والمهذب مع المجموع ٩ / ٣٢١ و٣٢٢. وروضة الطالبين ٣/ ٣٥٠.

(٤) إذا كان مجموعاً أي : محرزاً وهذا قول محمد ، وأما عند أبي حنيفة وأبي يوسف فلا يجوز بيع النحل استقلالاً ، لكن لو باع الكوارة بما فيها من النحل والعسل جاز بيع النحل في هذه الحالة تبعاً . انظر : بدائع الصنائع ٥/ ١٤٤ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦ / ٤١٩ و ٤٢٠ .

(٥) منفرداً .

مسائل السلم[١]

[البيع والشركة، والتولية في المسلم فيه قبل قبضه]

[١/ ٧٥٤] **مسألة** : لا تصح الشركة ، والتولية ، والبيع في السلم[٢] قبل قبضه[٣] .

خلافاً لمالك في قوله : يصح في كل ذلك إلا البيع[٤] .

لنـــــا :

ـ أن التولية عقد معاوضة ، فلم تصح في السلم قبل قبضه ، أصله : البيع ،[و] يدل [على][٥] أن التولية [بيع][٦] : قوله ﷺ [وسلم] لأبي

(١) السلم : « عقد على موصوف في الذمة ، مؤجل ، بثمن مقبوض في مجلس العقد» ا.هـ المطلع ص : ٢٤٥ . وانظر : أنيس الفقهاء ص: ٢١٨ ، وتحرير ألفاظ التنبيه ص: ١٨٧ .

(٢) أي : المسلم فيه .

(٣) وفاقاً للحنفية، والشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٠٣، والهداية ١/ ١٤٨ ، والمغني ٦/ ٤١٥ ـ ٤١٧، والمقنع مع الإنصاف ٥/ ١٠٨ ، والشرح الكبير ٢/ ٤٧٣ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٧٧ـ ٨٩ ، والمبسوط ١٢ / ١٦٣ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢١٤ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ٣٨٦ ، وروضة الطالبين ٣/ ٥٠٧ و ٥١٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ٦٨ و ٧٠ .

(٤) انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٣٢ و ٧٣٣ ، والمعونه ٢/ ٩٧٠ ـ ٩٧٢ ، والشرح الكبير ٣/ ١٥١ ـ ١٥٦ . ومحل النهي عن بيع المسلم فيه قبل قبضه عند المالكية : المطعوم والمشروب ، وأما ما سواهما فيجوز بيعه قبل القبض .

(٥) في الأصل : ـ عليه ـ ولعل ما أثبت أليق بسياق الكلام .

(٦) في الأصل : ـ بيعًا ـ .

بكر ـ وقد اشترى بعيراً : (ولني يا أبا بكر)[١] .

[دفع المسلم إليه إلى المسلم مالاً ليشتري به طعاماً ويستوفي حقه منه]

[٢ / ٧٥٥] **مسألة** : إذا أسلم إليه في طعام فجاء المحل فدفع إليه[٢] مالاً ، فقال له : [اشتر][٣] لي بهذا طعاماً ، [واستوف][٤] من تحت يدك ، صح ذلك [٥] ـ خلافاً للشافعي [٦] ـ ؛ لأن هذا مأذون له / في الابتياع ، فإذا ابتاع الطعام جُعل أميناً فيه ، فإذا أذِنَ له في القبض مما هو في يده صح ، كما لو كان عنده وديعة فَأذِنَ له في القبض منها صح .

[٩٩/ ب]

(١) هذا الأثر غريب بهذا اللفظ كما نبه على ذلك الزيلعي في نصب الراية ٤/ ٣١ ، والمحفوظ في لفظ الحديث ما روى البخاري ـ الفتح ـ ٧/ ٢٧١ ـ ٢٧٣ [٣٩٠٥] من حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ الطويل في قصة هجرة النبي ﷺ وأبي بكر إلى المدينة ، وفيه « . . . قال أبو بكر : فخذ بأبي أنت يارسول الله إحدى راحلتي هاتين . قال رسول الله ﷺ : (بالثمن) . . . » الحديث .

(٢) أي : دفع المسلم إليه إلى المسلم .

(٣) في الأصل : ـ اشتري ـ .

(٤) في الأصل :ـ واستوفي ـ .

(٥) انظر : الفروع مع التصحيح ٤/ ١٩٠ و ١٩١ ، والشرح الكبير ٢/ ٤٧٥ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٢٣ . واشترطوا للجواز أن يقول المُسْلَمُ إليه للمُسْلِم : اشتر لي بالنقود طعاماً ، واقبضه لي ، ثم اقبضه لنفسك .

وهذا مذهب الحنفية ، انظر : مختصر اختلاف العلماء ٣/ ٣١ ، والمبسوط ١٢ / ١٦٦ و ١٦٧ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٤٥ .

وأما المالكية : فلم أجد لهم نصاً في المسألة . لكن ذكر الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣/ ٣١ أن مذهبهم في هذه المسألة عدم الجواز .

(٦) في قوله : لا يصح للمُسْلِم قبضه لنفسه . انظر : مختصر المزني مع الحاوي ٥/ ٢٣٢ ، وحلية العلماء ٤/ ٣٨٤ ، والمجموع ٩/ ٢٨٠ ، وروضة الطالبين ٣/ ٥٢٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٧٤ .

[أثر دفع المشتري غرائره إلى البائع لكيل الطعام في قيامها مقام القبض]

[٣ / ٧٥٦] **مسألة** [(١)] : إذا ابتاع منه طعاماً بيع الأعيان [(٢)] ، ودفع إليه غرائر [(٣)] ليكيله ففعل ، فإنه يكون ذلك قبضاً من المشتري ، ولو تلف تلف من ماله [(٤)] .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يكون قبضاً ، ويهلك من مال البائع[(٥)] .

ـ لأنه قد حصل مالكاً له بالعقد ، وهو ممن يصح تصرفه ، وهذه الغرائر مما تثبت اليد عليها ، فإذا أذن له في كيله فيها فكأنه جعله وكيلاً ، ثم ثبت أن الوكيل لو تلف المال كان من مال الموكِّل كذلك ها هنا .

---

(١) هذه المسألة وما بعدها دخلت بين مسائل السلم ، ولعل ذلك وقع سهواً من أحد النساخ .

(٢) بيع الأعيان : هو البيع الذي يكون المعقود عليه معيناً ، فيخرج بهذا بيع السلم ؛ لأن المعقود عليه ليس معيناً ، وإنما موصوف في الذمة . انظر : بدائع الصنائع ٥/ ٢٤٧ .

(٣) أي : دفع المشتري إلى البائع غرائر ، ليكيل له ما اشتراه منه .

(٤) انظر : الفروع ٤/ ١٤٠ ، والإنصاف ٤/ ٤٧٠ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٩٠ حيث نُصَّ في هذه الكتب على أن وعاء المشتري وظَرْفه كَيَده في القبض . وهذا مذهب الحنفية ، والمالكية .

انظر للحنفية : المبسوط ١٢/ ١٦٧ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٤٧ .

وانظر للمالكية : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٤٤ ، والشرح الصغير ٤/ ٢٥٩و ٢٦٠ .

(٥) انظر : الحاوي الكبير ٥/ ٢٢٧ و ٢٢٨ ، والمجموع ٩ / ٢٧٨ ، وروضة الطالبين ٣/ ٥١٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٧٢ .

[وجود عيب في العوضين في الصرف بعد التفرق]

[٤ / ٧٥٧] **مسألة** : إذا تصارفا (١) ، وتفاصلا (٢) بعد أن تقابضا ، فوجد أحدهما ببعض العينين (٣) عيباً ، أو كل واحد منهما ، فإنه يصح الصرف فيما لا عيب فيه ، ويبطل فيما عداه (٤) . خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان كثيراً بطل العقد (٥) .

---

(١) التصارف : من الصرف وهو : «بيع الذهب بالفضة ، والفضة بالذهب ، سمي بذلك : إما بصرفه عن مقتضى البياعات ، من عدم جواز التفرق قبل القبض ، والبيع نساءً ، أو من صريفهما، أي : تصويتهما في الميزان . وأما بيع الذهب بالذهب فيسمى مراطلة » ا . هـ بتصرف المطلع ص : ٢٣٩ .

(٢) أي : تفرقا .

(٣) من غير جنس الذهب والفضة ، كما لو وجد ببعض الدنانير نحاساً ، أو ببعض الدراهم رصاصاً أو حديداً .

(٤) فالدينار الذي وجد به العيب يبطل الصرف فيه وما قابله من الدراهم .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣٣٣ ، والهداية ١/ ١٣٨ ، والمغني ٦ / ١٠٠ و ١٠١ ، والفروع ٤/ ١٦٤ ، والقواعد ص : ٤١٥ ، والإنصاف ٥/ ٤٦ و ٤٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٢٦٧ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٠٦ .

وهذا مذهب المالكية، والشافعية .

انظر للمالكية : الموطأ ٢/ ٦٣٧ ، والتفريع ٢/ ١٥٦ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٦٣٥و٦٣٦ ، والاستذكار ١٩/ ٢٣٥ و ٢٣٦ ، والشرح الصغير ٤/ ٧١ ـ ٧٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي ٥/ ١٤١ و ١٤٢ ، وروضة الطالبين ٣/ ٤٩٥ ، وتكملة المجموع الأولى ١٠ / ١١٧ و ١١٨ .

(٥) في المعيب ، وكان صاحب الدراهم شريكاً لصاحب الدينار بمقدار الدراهم التي تعيبت ، وفي حد الكثير روايات عن أبي حنيفة .

الأولى : أنه ما زاد على الثلث ، والثانية : ما بلغ النصف ، والثالثة : ما زاد على النصف . وأما إذا كانت الدراهم التي ظهر فيها العيب قليلة ، فلصاحبها استبدالها =

لنـــــــا :

ـ أن العقد وقع صحيحاً ، فإذا وُجد ببعضه عيب وجب أن يبطل فيما وجد فيه العيب ؛ لأنه يكون غير مقبوض .

[٧٥٨ / ٥] **مسألة** : التسعير [١] لا يجوز [٢] . [حكم التسعير]

خلافاً لمالك في قوله : يجوز . إذا حط سعراً؛ قيل : اتبع الناس في سعرهم ، وإلا فاعتزل عنهم ، وهو أن يبيع الناس بخمسة، فيبيع بسبعة[٣] .

=بشرط عدم مفارقة صاحب الدينار في مجلس البدل . انظر : مختصر الطحاوي ص: ٧٧ والفتاوى الهندية ٣/ ٢٢٦ .

(١) التسعير : تقدير الطعام ، ونحوه بثمن لا يتجاوزه الباعة . انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص : ١٨٦ .

(٢) وفاقاً للحنفية، والشافعية .

انظر للحنابلة : التحقيق ٢/ ١٩٧ ، والمغني ٦ / ٣١١، والفروع ٤/ ٥١، والإنصاف ٤/ ٣٣٨.

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٩٠ ، وتبيين الحقائق ٦ / ٢٨ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٥٤٨ .

وقد ذكر الحنفية هذه المسألة في كتاب الكراهية ، والكراهة إذا أطلقت عندهم فهي للتحريم كما في مجمع الأنهر ٢/ ٥٢٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥ / ٤٠٨ و ٤٠٩ ، وحلية العلماء ٤/ ٣١٦ـ ٣١٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٨ .

(٣) انظر : التفريع ٢/ ١٦٨ ، والتلقين ص : ١١٣ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٣٠، والمعونة ٢/ ١٠٣٤ و ١٠٣٥ ، والتاج والإكليل ٤/ ٣٨٠.

لنــــا :

ـ قـوله ﷺ : (الله المسعـر ، القـابض ، البـاسـط ، الرازق ، [إني [١] لأرجو] أن ألقى الله / وليس علي لأحد مظلمة) [٢] . [١٠٠/أ]

ـ ولأنه مالك لماله ، فلا يجوز لأحد التصرف عليه في ماله ؛ لأنه أحق بالتصرف .

ـ ولأنه يؤدي إلى الغلاء ؛ لأن الجالب يسمع بذلك فلا يجلب .

[قرض الحيوان والمعدودات والمكيلات والموزونات]

[٧٥٩ / ٦] **مسألة** : يجوز قرض الحيوان ، ما عدا الإماء والعبيد ، وكذلك قرض الثياب ، والمكيلات ، والموزونات [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجوز قرض شيء من ذلك [٤] .

وللشافعي في قوله : يجوز جميع ذلك ، إلا الأمة التي يجوز له

---

(١) في الأصل :ـ لأن أرجو ـ والتصحيح من المصادر التالية في تخريج الحديث .

(٢) رواه بنحوه الإمام أحمد ٣/ ١٥٦ ، وأبو داود ٣/ ٢٧٢ [٣٤٥١]، والترمذي ٣/ ٥٩٦ و ٥٩٧ [١٣١٤] ، وابن ماجه ٢/ ٧٤١ [٢٢٠٠] .

والحديث قال عنه الترمذي : «هذا حديث حسن صحيح »ا . هـ.

(٣) يجوز قرضها .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٤٩ ، والتحقيق ٢/ ١٩٣ ، والمغني ٦/ ٤٣٢ و ٤٣٣ ، والفروع مع التصحيح ٤/ ١٩٩ و ٢٠٠ ، والمقنع مع الإنصاف ٥/ ١٢٣و ١٢٤ .

(٤) أي : من الحيوان ، والمعدودات المتفاوتة التي لا مثل لها ، وأما المكيلات ، والموزونات ، فيجوز قرضها عند الحنفية خلافاً لما يشعره لفظ المؤلف . انظر : المبسوط ١٤/ ٣١و٣٢ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٩٥ ، والبحر الرائق ٦/ ١٢٢ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٦١ .

وطؤها[١] .

لنـــا :

ـ أنه ﷺ اقترض شيئاً فرد خيراً منه ، وقال : (خيركم : أحسنكم قضاء) [٢] وهذا نص .

ـ ويدل على الشافعي : أن هذا [٣] مما يضمن بقيمته ، فلم يجز قرضه ، أصله : إذا كانت أمة يجوز له وطؤها .

[السلم في المعدوم حال العقد، الموجود عند الأجل]

[٧ / ٧٦٠] **مسألة** : يجوز عقد السلم على المعدوم حال العقد ، بشرط الوجود حال المحل [٤] .

---

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥/ ٣٥٢ـ ٣٥٤ ، وحلية العلماء ٤ / ٣٩٥ و٣٩٦، وفتح العزيز ٩ / ٣٥٧ـ ٣٦٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ١١٨ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ١٣٨ و ١٣٩ ، والإشراف ١/ ٢٧٨ ، والذخيرة ٥/ ٢٨٧ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٨٢ و ٣٨٣ .

(٢) رواه مسلم ٣/ ١٢٢٤ [١٦٠١ / ١٢٠] عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ ولفظه : «كان لرجل على رسول الله ﷺ حق . فأغلظ له ، فهمّ به أصحاب النبي ﷺ فقال النبي ﷺ : إن لصاحب الحق مقالاً . اشتروا له سناً فأعطوه إياه . فقالوا : إنا لا نجد إلا سناً هو خير من سنه . قال : فاشتروه ، فأعطوه إياه ، فإن من خيركم ـ أو خيركم ـ أحسنكم قضاء» .

(٣) أي : الإماء والعبيد .

(٤) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٣٠ ، والتحقيق ٢/ ١٩٥ ، والمغني ٦ / ٤٠٧ ، والفروع ٤/ ١٨٣ ، والإنصاف ٥/ ٨٤ و ١٠٢ و ١٠٣ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يصح إلا أن يكون مقدوراً عليه حال العقد، كالحنطة والشعير [١] .

لنـــا :

ـ أنه ﷺ : «لما دخل المدينة كانوا يسلمون في النخل السنة ، والسنتين، فأقرهم عليه » [٢] .

ـ ولأنه يثبت في الذمة يوم انقطاعه عند المحل ، فصح السلم فيه ، دليله : إذا كان موجوداً حال العقد.

[السلم الحالُّ]

[٨ / ٧٦١] **مسألة** : السلم الحال لا يصح [٣] ، وهو أن يُسْلَمَ في

= وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ١٣٨ ، والمعونة ٢/ ٩٨٤ ، والإشراف ١/ ٢٧٩ ، والذخيرة ٥/ ٢٥٧، والشرح الصغير ٤/ ٣٦٩ .

وانظر للشافعية : الحاوي ٥/ ٣٩١ ، وحلية العلماء ٤/ ٣٦١ ، وروضة الطالبين ٣/ ١١ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٦ .

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٨٦ ، والمبسوط ١٢/ ١٣٤ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٢٩٧ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢١١ ، وإيثار الإنصاف ص : ٣٢٣ .

(٢) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٥٠٠ [٢٢٣٩] ، ومسلم ٣/ ١٢٢٦[١٦٠٤/ ١٢٧]. قال الماوردي مبيناً وجه الاستدلال من هذا الحديث : « . . . . ومعلوم أن الثمار إنما توجد في وقت من السنة ، وهو ﷺ قد أجاز السلم فيه سنتين، وثلاثاً ، وهذه مدة يعدم الرطب في أكثرها ، فدل على جوازه ، وإن عدم قبل أجله » ا. هـ الحاوي الكبير ٥/ ٣٩٢.

(٣) وفاقاً للحنفية والمالكية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٠٢ ، والهداية ١/ ١٤٧ ، والمغني ٦ / ٤٠٢ ، والفروع ٤/ ١٨١ ، والمقنع مع الإنصاف ٥/ ٩٦ و ٩٧ . =

شيء من غير أن يُذْكَرَ له أجلٌ ـ خلافاً للشافعي [(١)] ـ ، لأنه دين لا يجوز التصرف فيه قبل القبض، فلم يصح إلا على وجه واحد / ، دليله : الصرف، ورأس مال السلم لا يصح إلا على وجه واحد، وهو القبض [(٢)] . [١٠٠/ب]

[أثر الجهالة في الأجل في بطلان السلم]

[٩ / ٧٦٢] **مسألة** : إذا شرط السلم إلى الحصاد ، أو إلى الجذاذ[(٣)] لم يصح [(٤)] ـ خلافاً

= وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٨٦ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٢٩٨ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢١٢ ، وإيثار الإنصاف ص : ٣٢٢ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ١٣٨ ، والإشراف ١/ ٢٨٠ ، والذخيرة ٥/ ٢٥١ و٢٥٢ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٥٩ .

(١) في قوله : يجوز السلم حالاً من باب أولى. انظر الحاوي ٥/ ٣٩٥ ، وحلية العلماء ٤/ ٣٥٩ ، والوجيز مع فتح العزيز ٩/ ٢٢٥ و ٢٢٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٥ .

(٢) كما استدل على اشتراط الأجل ، بحديث ابن عباس المتقدم تخريجه في المسألة السابقة، وفيه (. . . من أسلف في شيء ففي كيل معلوم ، ووزن معلوم إلى أجل معلوم) ـ إحدى روايات البخاري ـ قال ابن قدامة : «فأمر بالأجل ، وأمره يقتضي الوجوب ، ولأنه أمر بهذه الأمور تبييناً لشروط السلم ، ومنعاً منه بدونها ، ولذلك لا يصح إذا انتفى الكيل والوزن ، فكذلك الأجل » ا. هـ المغني ٦/ ٤٠٢ .

(٣) الجذاذ : (بفتح الجيم ، وكسرها ، وبالدال المهملة ، والمعجمة) : صرام النخل، وقطع جميع الثمر . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص : ١٧٧ ، وتاج العروس ٢/ ٣١٣ مادة: (ج ز ز) .

(٤) وفاقاً للحنفية، والشافعية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣٥٨ و ٣٥٩ ، والهداية ١/ ١٤٧ ، والمغني ٦/ ٤٠٣ ، والمقنع مع الإنصاف ٥/ ٩٩ و ١٠٠ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٨٦ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٧٨ =

لمالك [١] ـ ؛ لأنه إذا شرط إلى الحصاد قد يختلف بأن يتقدم، أو يتأخر ، فيؤدي إلى الجهالة، فيجب ألا يصح ، كما لو علقه بمجيء زيد ، ومجيء المطر [٢] .

[تأخير قبض رأس مال السلم عن مجلس العقد]

[١٠ / ٧٦٣] **مسألة** : إذا أخر قبض رأس السلم عن المجلس ، وتفرقا عن غير قبض لم يصح [٣] .

=و ٢١٢ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ٣٧٢ و ٣٧٣ ، وفتح العزيز ٩/ ٢٣٠ و ٢٣١ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٥ .

(١) في قوله : يجوز ذلك . انظر : الإشراف ١/ ٢٨٠ ، والذخيرة ٥/ ٢٥٤ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٦٠ .

(٢) ونحوها مما يؤدي إلى جهالة الأجل ، والنبي ﷺ قال (. . . إلى أجل معلوم).

وقد روي عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ وهو راوي حديث السلم ـ ما يدل على أن التأجيل إلى الحصاد والدياس، تأجيل غير معلوم . كما روى ذلك البيهقي ٦/ ٢٥ حيث قال رضي الله عنه : «لا سلف إلى العطاء ، ولا إلى الحصاد ، ولا إلى الأندر، ولا إلى القصيل ، واضرب له أجلاً »، وفي معرفة السنن والآثار / ١٩٨ عن ابن عباس: «لا تبيعوا إلى العطاء ، ولا إلى الأندر ، ولا إلى الدياس ».

(٣) وفاقاً للحنفية والشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٠٢ و ٧٠٣ ، والهداية ١/ ١٤٧ ، والمغني ٦/ ٤٠٨ و ٤٠٩ ، والفروع ٤/ ١٨٣ ، والمقنع مع الإنصاف ٥/ ١٠٤ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٨٦ ، والمبسوط ١٢ / ١٤٤ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٠٢ . =

خلافاً لمالك في قوله : إن أخره إلى الثلاث صح [١] .

لنـــــا :

ـ أنه نُهيَ عن بيع الدين بالدين [٢] ، وهذا يحصل ديناً بدين .

ـ ولأنه أخر الثمن في السلم عن المجلس ، فلم يصح ، كما لو أخره فوق الثلاث .

[السلم في الحيوان]

[١١ / ٧٦٤] **مسألة** : يجوز السلم في الحيوان ، الآدميون وغيرهم [٣] . خلافاً لأبي حنيفة [٤] .

= وانظر للشافعية : الحاوي ٥ / ٤٠٧ ، وحلية العلماء ٤/ ٣٧٩ ، وفتح العزيز ٩/ ٢٠٨ و ٢٠٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٢ .

(١) هذا إذا كان رأس المال نقوداً ، وأما إن كان عروضاً، فيجوز تأخيره أكثر من ثلاثة أيام ، إذا كان التأخير بغير شرط . ولهم في ذلك تفصيلات يرجع إليها في محلها انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٦٩١ ، والإشراف ١/ ٢٨٠ ، والمعونة ٢/ ٩٨٨ ، والذخيرة ٥/ ٢٣٠ ، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ٣٤٥ و ٣٤٦.

(٢) كما في حديث ابن عمر : «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الكالئ بالكالئ» قال نافع : «وهو بيع الدين بالدين»، والحديث رواه الدارقطني ٣/ ٧١ [٢٦٩] ، والحاكم ٢/ ٥٧، والبيهقي ٥/ ٢٩٠ .

والحديث ضعفه جماعة من أهل العلم ، كأحمد ، والشافعي، وغيرهما، لكن معنى الحديث مما تلقته الأمة بالقبول ، قال الإمام أحمد : « . . . ليس في هذا حديث يصح ، لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين » ا.هـ التلخيص الحبير ٣/ ٢٩، وانظر : دراسات في أصول المداينات ص : ٢٣٧ .

(٣) وفاقاً للمالكية، والشافعية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣٦٠ ، والهداية ١/ ١٤٦ ، والتحقيق ٢/ ١٩٦ ، والمغني ٦/ ٣٨٨ ، والفروع ٤/ ١٧٣ ، والإنصاف ٥/ ٨٥.

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٨١، والذخيرة ٥/ ٢٤٣ و ٢٤٤، والشرح الصغير ٤/ ٣٤٣.

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥/ ٣٩٩ ، وحلية العلماء ٤/ ٣٦٢ ، وفتح العزيز ٩/ ٢٨٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ١١٠ .

(٤) في منعه من ذلك . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٨٦، والمبسوط، =

لنـــا :

ـ حديث عبد الله بن عمر أن النبي ﷺ «جَهَّز سرية ففقدت[1] الإبل، فأمرني أن اشتري البعير بالبعيرين إلى خروج المصدق»[2].

ـ ولأن السلم عقد معاوضة، فصح أن يكون الحيوان عوضاً فيه، دليله: عقد النكاح، وعقد الكفارة [3].

[السلم في الأكارع والرؤوس والجلود]

[١٢ / ٧٦٥] مسألة : يجوز السلم في الأكارع [4]، والرؤوس، والجلود [5] ـ خلافاً لأبي حنيفة،

= ١/ ١٣١، ورؤوس المسائل للزمخشري ص٢٩٩، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٠٩، وإيثار الإنصاف ص: ٣٢٤.

(١) كذا في الأصل، ولفظ الحديث فيما اطلعت عليه من كتب السنة: (فنفدت) ـ والمعنى قريب.

(٢) رواه أبو داود ٣/ ٢٥٠ [٣٣٥٧]، والدارقطني ٣/ ٦٩ [٢٦١ ـ ٢٦٤]، والبيهقي ٥/ ٢٨٧ و ٢٨٨، وصححه من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وانظر: التلخيص الحبير ٣/ ٩.

(٣) في تسمية الكفارة عقداً نظر لا يخفى، والمقصود من كلام المؤلف أن السلم لما جاز أن يكون المسلم فيه طعاماً، وثياباً، جاز أن يكون حيواناً كالكفارة.

(٤) الأكارع جمع: أكرع، ومفردها كراع (بضم الكاف)، وهي قوائم الدابة. انظر: المصباح المنير ٢/ ٥٣١ مادة: (ك ر ع).

(٥) وفاقاً للمالكية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٤٦، والمغني ٦/ ٣٩٠ و ٣٩١، والفروع مع التصحيح ٤/ ١٠٣ و ١٧٤، وذكر المرداوي رواية أخرى بعدم الصحة، وقال: إنها الصحيحة، انظر: الإنصاف ٥/ ٨٦.

وانظر للمالكية: المعونة ٢/ ٩٨٧، والإشراف ١/ ٢٨٢، والذخيرة ٥/ ٢٤٣=

والشافعي (١) ـ ؛ لأنه مما يمكن ضبط صفاته بما (٢) بعده ، وجهالته يسيرة ، فصح ، كاللحم وشحم البطن .

[السلم في البيض ونحوه مما يعد]

[٧٦٦/١٣] **مسألة** : لا يصح السلم في البيض ، والجوز ، واللوز ، والبطيخ ، والرمان ، وكل معدود ، / في أصح الروايتين (٣) .

[١٠١/أ]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصح في البيض ، والجوز ، واللوز (٤) .

=و ٢٤٩و ٢٥٠ .

(١) انظر للحنفية : المبسوط ١٢/ ١٣١و ١٤١ ، وبدائع الصنائع ٥ / ٢٠٩ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ٣٧١ ، والوجيز مع فتح العزيز ٩ / ٣٠٣ و٣٠٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ١١٤ .

(٢) كذا في الأصل ، ولم أتبين معناها ، ولعل لفظة : بما ـ زائدة ، فيكون المقصود أن الرؤوس ، والأكارع يمكن ضبطها بالعدد . والجهاله التي فيه من حيث الشحم ، والعظم جهالة يسيرة فتغتفر .

(٣) وصححها المرداوي . انظر : الروايتين والوجهين ٦/ ٣٦١ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٠٣ ، والهداية ١/ ١٤٧ ، والمغني ٦/ ٣٨٩ و ٣٩٠ ، والفروع مع التصحيح ٤/ ١٧٣ و ١٧٤ ، والإنصاف ٥/ ٨٦ .

(٤) بخلاف البطيخ ، والرمان فلا يصح عدداً . انظر : مختصر الطحاوي ص ٨٦ ، ومختصر اختلاف العلماء ٣/ ١٢ ، والمبسوط ١٢/ ١٣٦ ، وبدائع الصنائع ٥ / ٢٠٨ و ٢٠٩ .

وأما المالكية ، فيصح عندهم السلم في ذلك كله عدداً ، وإن جرت العادة بوزنه وزن . انظر : الكافي ٢/ ٦٩٢ ، والذخيرة ٥/ ٢٤٦ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٦٢ و٣٦٣ .

وأما الشافعية فجوز وا السلم في ذلك ، لكن يكون وزنًا لا عدداً . انظر : حلية=

لنـــــا :

ـ أن هذا متفاوت مقداره ، وإذا كان [مختلفاً] [١] لم يصح السلم [فيه] ، كالبطيخ والرمان .

[أثر تأخير قبض بعض رأس مال السلم عن مجلس العقد]

[١٤ / ٧٦٧] **مسألة** : إذا قال له : أسلمت إليك ألف درهم في عشرة أكرار [٢] من الحنطة ، ودفع إليه خمسمئة ، وكان له في ذمة المسلم إليه خمسمئة ، فجعلها عوضاً عن هذه [٣] ، صح السلم في المقبوضة ، وبطل فيما في الذمة [٤] ، [وهكذا إن قبضه البعض ، وأحاله بالباقي [٥]] .

=العلماء ٤/ ٣٦٢ و ٣٧١ ، والوجيز مع فتح العزيز ٩ / ٢٥٦ ـ ٢٧٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٧ .

(١) في الأصل : ـ مختلف ـ .

(٢) الأكرار : جمع كر (بضم الكاف على وزن قفل) : نوع من المكاييل ، يساوي ستين قفيزاً ، والقفيز اثنا عشر صاعاً ، فيكون الكر يساوي (٧٢٠) صاعاً . انظر : المصباح المنير ١/ ٥٣٠ مادة : (ك ر ر) .

(٣) أي : عن الخمسمئة .

(٤) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٤٧ و ١٤٨ ، والمغني ٦/ ٤٠٩ ، والشرح الكبير ٢/ ٤٦٩ ، والإنصاف ٥/ ١٠٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥/ ٤٠٧ و ٤٠٨ ، وحلية العلماء ٤/ ٣٧٩ ، وروضة الطالبين ٤/ ٣ و ٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٢ و ١٠٣ ، لكن يثبت الخيار للمسلم إليه . كما صحح ذلك القفال .

(٥) ما بين المعقوفين ليس موجوداً في الأصل ، لكن بذكره يتضح قول أبي حنيفة ، والرد عليه . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٦٥٢ حيث ذكر المسألة على هذا النحو .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا أحاله على أجنبي يبطل العقد [(١)] .

ـ[لأن] [(٢)] تأخير قبض بعض رأس السلم، لا يوجب فساد جميع العقد ، كما لو كان الباقي في ذمة المسلم إليه ، وإذا أقبضه البعض وتلف البعض .

[صرف رأس مال السلم بعد الإقالة إلى عين أخرى]

[١٥ / ٧٦٨] **مسألة** : إذا أسلم إليه مئة درهم في عين ، ثم تقايلا ، والمئة في يد المسلم إليه ، فأراد المسلم أن يصرفها في عين أخرى في ذمة المسلم إليه الذي هو في يده لم يجز [(٣)] ، خلافاً للشافعي [(٤)] .

---

(١) إذا لم يقبض المسلم إليه ما أحيل به قبل الافتراق عن مجلس العقد، وأما إذا أقبضه بعض رأس مال السلم ، وجعل ما في ذمة المسلم إليه عوضاً عن الباقي فلا يبطل العقد كله ، وإنما يبطل ما في الذمة ، ويصح في المقبوضة .

انظر : مختصر الطحاوي ص : ٨٧ ، ومختصر اختلاف العلماء ٣/ ٢٠ ، والمبسوط ١٢/ ١٤٢ و ١٤٣ و ١٥٩ . وبدائع الصنائع ٥/ ٢٠٣ و ٢٠٤ .

وأما المالكية ، فالذي يظهر من مذهبهم بطلان السلم كله . انظر : الذخيرة ٥/ ٢٢٥ و ٢٢٦ ، وكفاية الطالب الرباني مع حاشية العدوي ٢/ ١٦٣ .

(٢) في الأصل : ـ لأنه ـ .

(٣) وفاقاً للحنفية، والمالكية .

انظر للحنابلة : التحقيق ٢/ ١٩٧ ، والمغني ٦/ ٤١٨ ، والإنصاف ٥/ ١٤ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٨٩ و ٩٠ ، ومختصر اختلاف العلماء ٣/ ٢٣ ، والمبسوط ١٢/ ١٤٩ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٠٣ .

وانظر للمالكية : بداية المجتهد ٢/ ٢٢٣ .

(٤) في قوله : يجوز أن يصرفها في عين أخرى في ذمة المسلم إليه بشرط ألا تجمعهما علة واحدة في الربا . انظر : المهذب ١/ ٣٩٩ ، وحلية العلماء ٤/ ٣٨٧ و٣٨٨ .

ـ لقوله ﷺ (١) (من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره) (٢) .

ـ ولأنه صرف لرأس ماله إلى غير ما أسلم فيه فلم يصح ، كما لو كان العقد باقياً .

[البيع بشرط نقد الثمن في وقت كذا وكذا]

[١٦ / ٧٦٩] **مسألة** (٣) : إذا باعه بيعاً بشرط أن ينقده الثمن في وقت كذا وكذا ، فالبيع صحيح والشرط (٤) جميعاً ، فإن نقده وإلا كان له الفسخ (٥) .

خلافاً للشافعي في قوله : البيع باطل (٦) .

(١) في الأصل : لقوله ﷺ عليه أنه قال ـ .

(٢) رواه أبو داود ٣/ ٢٧٦ [٣٤٦٨] ، وابن ماجه ٢/ ٧٦٦ [٢٢٨٣] .
والحديث حسنه الترمذي في العلل الكبير ١/ ٥٢٤ و ٥٢٥ ، وضعفه آخرون كأبي حاتم في علل الحديث ١/ ٣٨٧ ، وعبد الحق ، وابن القطان . وانظر : الدراية ٢/ ١٦٠ ، والتلخيص الحبير ٣/ ٢٨ .

(٣) هذه المسألة وما بعدها دخلت في مسائل السلم ، ومحلها التقديم قبل السلم .

(٤) كذا في الأصل ، ولو قال : صح البيع والشرط جميعاً ـ لكان أليق .

(٥) وفاقاً للحنفية .
انظر للحنابلة : المغني ٦/ ٤٧ و ٤٨ ، والفروع ٤/ ٦١ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٥٨ و ٣٥٩ .
وانظر للحنفية : المبسوط ١٣/ ١٧ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٧٥ . وقيد الحنفية الجواز بأن تكون المدة لا تتجاوز ثلاثة أيام ، بناءً على أصلهم في أن مدة خيار الشرط لا تصح فيما زاد على ثلاثة أيام .

(٦) انظر : حلية العلماء ٤/ ٢٨ ، والمجموع ٩/ ١٩٣ و ٣٧٩ ، وروضة الطالبين/ ٣٤٣ و ٣٤٤ .
وأما المالكية ، فذهبوا إلى صحة البيع ، وبطلان الشرط ، ويكون الثمن مؤجلاً =

ـ لأن هذا الشرط [يقوم] مقام شرط مدة الخيار ، بدليل أن شرط مدة الخيار / يتعلق بشيئين من جهته ، إما إمضاء البيع ، أو فسخه ، كذلك يقف [الشرط] على شيئين ها هنا ، إما أن ينقده الثمن ، أو يفسخ ، ثم ثبت أن شرط مدة الخيار يصح ، كذلك ها هنا . [١٠١/ ب]

[أثر تقبيل الأمة المبيعة مشتريها في انقطاع خياره]

[١٧ / ٧٧٠] **مسألة** : إذا اشترى أمة بشرط الخيار ، فقبلته الأمة لشهوة ، أو من غير شهوة ولا اختيار منه، لم ينقطع خياره بذلك (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ينقطع خياره (٢) .

لنـــا :

=إلى الوقت الذي سمي ، فإذا حان الأجل ، ولم يأت المشتري بالثمن طولب به ، فإن لم يأت به لم يفسخ البيع . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٢٦ ، والتاج والإكليل ٤/ ٤٩٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٧٥ و ١٧٦ .

(١) وفاقاً للمالكية ، وهو مقتضى مذهب الشافعية حيث صححوا عدم انقطاع خيار المشتري بتقبيله الجارية، ولو بشهوة ، فعدم انقطاع الخيار بتقبيل الجارية له أولى .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٣٤ ، والمغني ٦/ ١٩ و ٢٠ ، والفروع ٤/ ٨٨ و٨٩، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٨٨ .

وانظر للمالكية : التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٤١٩ و ٤٢٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٩٩ .

وانظر للشافعية : المجموع ٩/ ٢٠٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤٩ .

حيث عللوا قطع الخيار للمشتري عند وطئه للأمة المبيعة بأن ذلك دليل على رضاه بها ، ومعلوم أن تقبيلها له ليس فيه دلالة على ذلك .

(٢) إذا قبلته لشهوة ، ولم ينكر المشتري ذلك . انظر : المبسوط ١٣/ ٦١ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٦٩ .

ـ أن الخيار حق للمشتري ، فلم تملك الجارية إسقاطه ، الدليل عليه : سائر حقوقه [في] البيع [(١)] لا ينقطع خياره بذلك ، كذلك هاهنا .

[لزوم العقد بانتهاء مدة الخيار]

[١٨ / ٧٧١] **مسألة** : إذا انقضت مدة الخيار لزم العقد [(٢)] .

خلافاً لمالك في قوله : لا ينقضي ، ويكون الخيار في الفسخ [باقياً][(٣)] .

ـ لأنها مدة ملحقة بالعقد ، فوجب أن يبطل بانقضائها كمدة الأجل .

[خيار الغبن]

[١٩ / ٧٧٢] **مسألة** : إذا تغابنا بما لا يتغابن الناس بمثله ، وكان أحدهما ممن لا يخبر سعر ذلك المبيع ، فله الخيار [(٤)] ـ خلافاً لأبي حنيفة ،

---

(١) كحقه الرد بالعيب مثلاً ، لا ينقطع بتقبيلها له .

(٢) وفاقاً للحنفية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٣٥ ، والمغني ٦/ ٤٥ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٧٨ .

وانظر للحنفية : بدائع الصنائع ٥/ ٢٦٧ و ٢٦٨ ، والجوهرة النيرة ١/ ٢٣٣ و ٢٣٤ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ٢٦ ، وروضة الطالبين ٣/ ٤٤٤ ، والمجموع ٩/ ١٩٥ .

(٣) في الأصل :ـ باقي ـ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٥١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٩٥ و ٩٦ ، والشرح الصغير ٤/ ٢٨٦ و ١٨٧ . وعلى ذلك فلا يلزم العقد إلا بانقضاء مدة الخيار ، وما يلحق به .

(٤) وفاقاً للمالكية . =

والشافعي (١) ـ ؛ لأنه غبن يخرج عن العادة ، فملك الفسخ ، دليله : غبن الركبان .

[انتفاء الملك بالبيع الفاسد]

[٢٠ / ٧٧٣] **مسألة** : البيع الفاسد لا يملك به (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا اتصل به القبض ملك به(٣) .

=انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٣١ ، والتحقيق ٢/ ١٨٤ ، والمغني ٦/ ٣٦ ، والفروع ٤/ ٩٦ و ٩٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٩٦ و ٣٩٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٥٠ و ٢٥١ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٣١ ، والذخيرة ٥/ ١١٢ و ١١٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٤٠ و ١٤١ ، والشرح الصغير ٤/ ٢٥٢ و ٢٥٣ . وقيد المالكية ثبوت الرد بالغبن بإخبار أحد المتبايعين صاحبه بجهله قيمة السلعة ، وطلبه أن يبيعه ، أو يشتري فيه كما يفعل الناس ، وأما إذا لم يخبر أحد المتابعين صاحبه على نحو ما سبق ، فليس له الرد ، وإن غبن غبناً فاحشاً .

(١) في قولهما : ليس له الخيار .

انظر للحنفية : مجمع الأنهر ٢/ ٧٩ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٥/ ١٤٢و ١٤٣ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ٤٩ ، وروضة الطالبين ٣/ ٤٧٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٦٥ .

(٢) وفاقاً للمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : المغني ٦ / ٣٢٧ ، والشرح الكبير ٢/ ٣٥٢ ، والفروع ٤/ ١٤٢ ، والإنصاف ٤/ ٣٦٢ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ١٨٠ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٣٨٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥/ ٣١٦ و ٣١٧ ، وحلية العلماء ٤/ ١٣٢ ، والمجموع ٩ / ٣٦٩ و ٣٧٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٨٥ و ٨٦ ، والمبسوط ١٣ / ٢٢ و ٢٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٢٢٨ . وبدائع الصنائع ٥/ ٢٩٩ و ٣٠٤ ، وإيثار =

ـ لأنه مقبوض عن عقد فاسد، فلم يملك، كما لو اشترى بالميتة والدم.

[اشتراط البائع على المشتري عتق العبد المبيع]

[٢١ / ٧٧٤] **مسألة**: إذا اشترى عبداً على أن يعتقه [(١)]، فالبيع والشرط صحيحان[(٢)] ـ خلافاً لأبي حنيفة [(٣)] ـ؛ لأنه لو أعتقه المشتري لضمن / الثمن، فوجب أن يكون العقد صحيحاً، كما لو اشتراه بعد شرط العتق [(٤)].

[١٠٢/أ]

=الإنصاف ص : ٢٨٤ .

(١) أي: اشترط البائع على المشتري عتقه .

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣٥٠ و ٣٥١، والتحقيق ٢/ ١٧٦، والمغني ٦ / ٣٢٤، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٥١ و ٣٥٢ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٧٨، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٢٤، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ١٣٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي ٥ / ٣١٤، وحلية العلماء ٤/ ١٢٦، والمجموع ٩ / ٣٦٤ و ٣٦٦، ومغني المحتاج ٢/ ٣٣ .

(٣) في قوله : البيع فاسد . انظر المبسوط ١٣/ ١٥، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٢٨٩، وبدائع الصنائع ٥ / ١٦٩ و ١٧٠ . لكن لو أعتقه المشتري بعد القبض أو قبله انقلب العقد جائزاً، ووجب على المشتري دفع الثمن في إحدى الروايتين عن أبي حنيفة، وفي الرواية الأخرى ـ وهي اختيار أبي يوسف ـ لا ينقلب جائزاً، بل يبقى على فساده، ويجب على المعتق دفع قيمة العبد . انظر : بدائع الصنائع ٥/ ١٧٠ .

(٤) كذا في الأصل، والمعنى غير ظاهر! ولعل صحة العبارة : كما لو اشتراه بدون شرط العتق. وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٦٢٧، ومما يدل على صحة=

[الترتيب في تسليم الثمن والمثمن]

[٢٢ / ٧٧٥] **مسألة** : يجبر البائع على تسليم المبيع ، ثم يؤمر المشتري بتسليم الثمن (١) .

خلافاً لأبي حنيفة ، وأحد قولي الشافعي في قولهما : لا يجبر البائع على التسليم (٢) .

= هذا الشرط حديث بريرة المشهور، وفيه أن أهلها اشترطوا على عائشة أن يكون الولاء لهم ، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ ، فقال لها رسول الله ﷺ : (ابتاعي فأعتقي ، فإنما الولاء لمن أعتق . .) الحديث رواه البخاري ـ الفتح ـ ٥ / ٢٢٢ [٢٥٦١] ، ومسلم ٢/ ١١٤١ [١٥٠٤] .

ووجه الاستدلال من هذا الحديث : أن النبي ﷺ أذن لعائشة في الشراء بشرط العتق ، وإنما الذي أبطله كون الولاء لهم . انظر : المغني ٦ / ٣٢٤ .

وقد كنت استشكل الاستدلال بهذا الحديث على جواز البيع بشرط العتق ؛ لأن غاية ما يدل عليه الحديث : أن أهل بريرة اشترطوا في بيعها لعائشة أن يكون الولاء لهم ، لما علموا بإرادة عائشة شراءها ، وعتقها . ثم رأيت النووي يورد هذا الإشكال ويجيب عليه ، فيقول : «فإن قيل : إنما كان بشرط الولاء . قلت : الولاء يتضمن اشتراط العتق» ا . هـ المجموع ٩ / ٣٦٧ . لكن هذا الدفع غير قوي لأمرين .

أولهما : أن أهل بريرة لم يشترطوا الولاء لهم ابتداءً حتى يقال : إنه متضمن لشرط العتق ، وإنما اشترطوه بعد علمهم برغبة عائشة في شرائها ، وعتقها ، كما في إحدى روايات الحديث أن عائشة «أرادت أن تشتري جارية تعتقها» الفتح ٥ / ٢٢٢ [٢٥٦٢]، ومسلم ٢/ ١٤٤١[١٥٠٤/ ٥] .

والأمر الثاني : أن دلالة اشتراطهم الولاء على اشتراطهم العتق غير قوية ، بل هو أمر محتمل ، والاحتمال الآخر : أنهم لم يشترطوا عتقها ، وإنما شرطوا أن يكون الولاء لهم فيما لو حدث لها العتق ، من غير إلزام لعائشة بالعتق بالشرط .

(١) فيما إذا لم يكن الثمن عيناً أو عرضاً بعرض ، بل كان الثمن في الذمة حالاً ، انظر : المغني ٦ / ٢٨٦ و ٢٨٧ ، والمبدع ٤/ ١١٥ و ١١٦ ، والإنصاف ٤/ ٤٥٧ و٤٥٨ .

(٢) بل يجبر المشتري على تسليم الثمن عند الحنفية والمالكية ، وأما الشافعية =

ـ لأن البائع ملك التصرف في الثمن في الحال ، بدليل أنه يشتري به ما أراد ، ويحيل به ، ويهبه ، فصار كما لو قبضه ، ولو قبضه أجبر على تسليم المبيع [١] .

[تقدم القبول على الإيجاب]

[٢٣ / ٧٧٦] **مسألة** : إذا قال له : بعني عبدك بألف درهم . فقال : قد بعتك ، لم ينعقد البيع حتي يقول المشتري : اشتريته [٢] .

خلافاً للشافعي في قوله : ينعقد [٣] .

= فلهم أقوال في المسأله ليس منها إجبار المشتري على تسليم الثمن ، والمصحح عندهم منها : إجبار البائع على تسليم المبيع ، كالحنابلة .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٨٥ ، والمبسوط ١٣/ ١٩٢ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٣٧ و ٢٤٩ .

وانظر للمالكية : الذخيرة ٥/ ١٣١ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٤٧٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٤٧ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥/ ٣٠٦ـ٣٠٨ ، وحلية العلماء ٤/ ٣٣٦ ، و ٣٣٧ ، ووضة الطالبين ٣/ ٥٢٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ٧٤ و ٧٥ .

(١) ودليل آخر ذكره ابن قدامة بقوله : «إن تسليم المبيع يتلعق به استقرار البيع ، وتمامه ، فكان تقديمه أولى ، سيما مع تعلق الحق بعينه ، وتعلق حق البائع بالذمة ، وتقديم ما تعلق بالعين أولى لتأكده » ا . هـ المغني ٦ / ٢٨٧ .

(٢) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣١٥ و ٣١٦ ، والهداية ١/ ١٣٢ ، والمغني ٦/ ٧ ، والفروع ٤/ ٤ ، والإنصاف ٤/ ٢٦١ و ٢٦٢ ، وذكر المرداوي رواية أخرى بانعقاد البيع في هذه الصورة ، وقال : إنها المذهب .

وما ذكره المؤلف هو مذهب الحنفية . انظر : بدائع الصنائع ٥/ ١٣٣ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦ / ٢٤٩ و ٢٥٠ .

(٣) وفاقاً للمالكية .

ـ لأنه لم يوجد من كل واحد منهما لفظ الماضي ، فلم ينعقد البيع ، كما لو قال له : أبيعك بكذا ، فقال : اشتريت منك [١] .

[بيع رباع مكة وإجارتها]

[٢٤ / ٧٧٧] **مسألة** : لا يجوز بيع رباع [٢] مكة ، وإجارتها [٣] ـ خلافاً للشافعي [٤] ـ لما روي عنه ﷺ أنه قال : (لا يحل بيع بيوت مكة ،

=انظر للشافعية : الحاوي ٥/ ٤١ ، وحلية العلماء ٤/ ١٤ ، والمجموع ٩ / ١٦٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٥ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٥١ ، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ١٤ .

(١) «ولأنه عقد عري عن القبول ، فلم ينعقد ، كما لو لم يطلب البيع بقوله : بعني» ا. هـ بتصرف من المغني ٦ / ٧ .

(٢) الرباع (بالكسر) جمع ربع وهي : الدار بعينها حيث كانت ، مشتقة من : ربع المكان يربع ، إذا اطمأن ، انظر : تاج العروس ٥ / ٢٣٧ و ٢٣٨ مادة : (ر ب ع).

(٣) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٢٩ ، والتمام ٢/ ٢٤ ، والتحقيق ٢/ ١٨٦ ، والمغني ٦ / ٣٦٤ـ٣٦٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٢٨٩ .

وانظر للمالكية : الذخيرة ٥/ ٤٠٦ ، والتاج والإكليل ، ٣/ ٣٦٥ ، والشرح الكبير ٢/ ١٨٩ .

(٤) في قوله : يجوز البيع والإجارة ، وهو المذهب عند الحنفية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥/ ٣٨٥ـ٣٨٧ ، والمجموع ٩ / ٢٤٨ـ٢٥١ ، وروضة الطالبين ٣/ ٣١٨ .

وانظر للحنفية : بدائع الصنائع ٥/ ١٤٦ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٥٤٧ ، و حاشية ابن عابدين ٦ / ٣٩٢ و ٣٩٣ .

وإجارتها) [١] .

[بيع الزيت النجس]

[٢٥ / ٧٧٨] **مسألة** : لا يجوز بيع الزيت النجس [٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٣] ـ ؛ لأنه مائع نجس ، فأشبه البول والخمر [٤] .

[بيع الكلب]

[٢٦ / ٧٧٩] **مسألة** : لا يجوز بيع الكلب [٥] ـ خلافاً لأبي

---

(١) رواه بنحوه الدارقطني ٣/ ٥٧ [٢٢٣] ، والحاكم ٢/ ٥٣ ، وقال : «حديث صحيح الإسناد »ا. هـ. ، وتعقبه الذهبي بأن في إسناده من هو ضعيف ، والحديث روي من طرق متعددة عن عبد الله بن عمرو بن العاص ، وكلها لا تسلم من مقال .

انظر : معرفة السنن والآثار ٨/ ٢١٤ . ونصب الراية ٤/ ٢٦٥ـ٢٦٩ .

(٢) وفاقاً للمالكية، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٢٩ ، والتحقيق ٢/ ١٨٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٢٨١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٨٢ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٦٧٦ ، ومواهب الجليل ٤/ ٢٦٢ ، والشرح الصغير ٤/ ٢٤٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥ / ٣٨٤ ، وحلية العلماء ٤/ ٦٢ ، والمجموع ٩/ ٢٣٦ و ٢٣٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١١ .

(٣) في قوله : يجوز إذا لم تكن النجاسة هي الغالبة . انظر : بدائع الصنائع ٥/ ١٤٤ ، والفتاوى الهندية ٣/ ١١٦ .

(٤) كما استدل من منع بيع الزيت النجس بحديث ابن عباس المتقدم ص٧٤٧ : وقوله ﷺ فيه : (إن الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه) .

(٥) مطلقاً ، وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٠٠ ، والهداية ١/ ١٢٨ و١٢٩ ، والتحقيق ٢/ ١٨٩ ، والمغني ٦/ ٣٥٢ ، والفروع ٤/ ٨ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٢٨٠ . =

حنيفة[١] ـ ؛ لما روي عنه أنه قال : (إن الله حرم الكلب ، وحرم ثمنه)[٢] .

[بيع الكلأ]

[٢٧ / ٧٨٠] **مسألة** : لا يجوز بيع الكلأ[٣] من الأرض التي هي ملكه ، ولا يملكه حتى يأخذه[٤] .

=وانظر للمالكية : الإشراف ١/ ٢٧٧ ، ومواهب الجليل ٤/ ٢٦٧ ، والشرح الصغير ٤/ ٢٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥/ ٣٧٥ ، والمجموع ٩ / ٢٢٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١١ .

(١) في قوله : يجوز بيع الكلاب التي ينتفع بها . انظر : مختصر الطحاوي ص: ٨٤ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٤٢ و ١٤٣ ، وإيثار الإنصاف ص : ٢٩٥ و ٢٩٦ .

(٢) لم أجده بهذا اللفظ ، لكن ورد في النهي عن ثمن الكلب أحاديث صحاح منها ما روى البخاري ـ الفتح ـ ٤ / ٤٩٧ [٢٢٣٧] ، ومسلم ٣/ ١١٩٨ [١٥٦٧/ ٩] من حديث أبي مسعود الأنصاري : «أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب ، ومهر البغي ، وحلوان الكاهن» .

(٣) «الكلأ (كجبل) : العشب ، رطبه ، ويابسه »ا.هـ. القاموس المحيط ١/ ٢٧ مادة : (ك ل أ) .

(٤) وفاقاً للحنفية ، والمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٣٠ ، والمغني ٦ / ٣٧٦ ، والفروع ٤/ ٤١ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٢٩٠ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٥ .

وانظر للحنفية : بدائع الصنائع ٥ / ١٤٦ ، والهداية مع فتح القدير ٦ / ٤١٧ ـ ٤١٨ .

وانظر للمالكية : التاج والإكليل ٦/ ١٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٧٥ ، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٠٥ .

خلافاً للشافعي في قوله : يملكه إذا نبت في أرضه [(١)] .

ـ لأنه كلأ نابت في الأرض / ، فلم يُملك إلا بالأخذ والحيازة ، كما [١٠٢/ب] لو نبت بقرب الأرض [(٢)] .

[٢٨ / ٧٨١] **مسألة** : إذا باع ملك غيره بغير إذنه ، لم يقف على [بيع الفضولي] الإجازة في أصح الروايتين [(٣)] ـ خلافاً لأبي حنيفة [(٤)] ـ ؛ لأنه عقد على ملك غيره بغير إذنه ، فلم يقف على إجازة ذلك الغير ، دليله : المشتري [(٥)] .

---

(١) انظر : المهذب ١/ ٥٥٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٩٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٧٥ .

(٢) كما استدل من منع بيع الكلأ قبل حيازته بقوله ﷺ : (المسلمون شركاء في ثلاث : في الكلأ ، والماء ، والنار) رواه أحمد ٥/ ٣٦٤ ، وأبو داود، وسكت عنه ٣/ ٣٧٨ [٣٤٧٧]، والحديث صححه الألباني في الإرواء ٦ / ٨٧ بهذا اللفظ .
وانظر : التلخيص الحبير ٣/ ٧٤، ٧٥ .

(٣) بل البيع باطل وفاقاً للشافعية .
انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣٥٢، والهداية ١/ ١٣٢ ، والتحقيق ٢/ ٢٠٨ ، والمغني ٦ / ٢٩٥ و ٢٩٦، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٢٨٣ .
وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٥ / ٣٢٨ـ ٣٣٠ ، وحلية العلماء ٤/ ٧٤ ، والمجموع ٩ / ٢٥٩ـ ٢٦٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٥ .

(٤) في قوله: البيع صحيح ، ويقف على إجازة المالك ، مع شروط أخرى ذكرها الحنفية . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٨٢ و ٨٣ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٤٨ـ ١٥١ ، وإيثار الإنصاف ص : ٣٠٥ و ٣٠٦.
وهذا مذهب المالكية . انظر : الإشراف ١/ ٢٧٦ ، ومواهب الجليل ٤/ ٢٦٩ـ ٢٧٢ .

(٥) حيث وافق الحنفية على أن رجلاً لو اشترى لآخر بغير إذنه لم يكن =

[حقيقة الإقالة]

[٢٩ / ٧٨٢] **مسألة** : الإقالة فسخ ، ولا تجوز بزيادة على الثمن ولا نقصان (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هي فسخ ، وتجوز بزيادة ، ونقصان (٢) .

=للمشترى له ، وإن أجازه ، بل يكون للمشتري بكل حال ، وأما المالكية فأجازوا بيع الفضولي وشراءه بشرط الإجازة .

كما استدل لبطلان البيع . بحديث حكيم بن حزام ، وقول النبي ﷺ : (لا تبع ما ليس عندك) رواه أبو داود وسكت عنه ٣/ ٢٨٣ [٣٥٠٣] ، والترمذي ٣/ ٥٢٥ [١٢٣٢] ، والنسائي ٧/ ٢٨٩ [٤٦١٣] . وابن ماجه ٢/ ٧٣٧[٢١٨٧] والحديث حسنه الترمذي .

(١) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣٥٩ ، والهداية ١/ ١٤٥ ، والمغني ٦/ ١٩٩و٢٠٠ ، والفروع ٤/ ١٢٢ ، والإنصاف ٤/ ٤٧٥و ٤٧٦ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤ / ٣٨٥ و ٣٨٦ ، وروضة الطالبين ٣/ ٤٩٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٦٥ .

(٢) لكن تبطل الزيادة ، والنقص وتصح بالثمن الأول . خلافاً لما عليه الحنابلة والشافعية ؛ من أنهما إذا تقايلا بزيادة على الثمن الأول ، أو نقصان عنه ، لم تصح الإقالة .

انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٥/ ٣٠٦ و ٣٠٧ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦/ ٤٨٦و ٤٨٧ .

وأما المالكية ، فالإقالة عندهم إن كانت برأس المال نفسه صفة ، ووزناً ، أو كيلاً وصفة ، أو بذلك العرض الذي هو رأس المال بعينه أو مثله ، ولم يدخلها شيء من النظرة ، أي : التأجيل ، فهي فسخ ، ومتى تخلف شيء من هذه القيود ، كانت الإقالة بيعاً يحلها ما يحل البيع ، ويحرمها ما يحرم البيع . انظر : الكافي لابن عبد البر=

ـ لأنهما إذا ذكرا الزيادة علم أنهما لم يقصدا الفسخ لذلك العقد ، وإنما قصدا إلى أن العقد بيع مستقبل بثمن آخر ، فيخرج من أن يكون إقالة ، ومن أن يكون بيعاً ؛ لأن البيع لا يصح بلفظ الإقالة (١) .

[أثر تلف المبيع قبل القبض في بطلان البيع]

[٣٠ / ٧٨٣] **مسألة** : إذا تلف المبيع (٢) قبل القبض بفعل آدمي ، لم يبطل البيع ، وكان المشتري بالخيار ، إن شاء نقد الثمن وأتبع الجاني بقيمته ، وإن شاء فسخ ، سواء كان التلف من جهة البائع ، أو جهة أخرى (٣)

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان ذلك من جهة أجنبي فكما قلنا ، وإن كان من جهة البائع بطل العقد (٤) .

وللشافعي قولان (٥) .

=٢/ ٧٣٢ ، والإشراف١/ ٢٨٢ ، ومواهب الجليل ٤/ ٤٨٥ ، والشرح الصغير ٤/ ٢٧٧ .

(١) قال ابن قدامة : «قال ابن المنذر : وفي إجماعهم أن رسول الله نهى عن بيع الطعام قبل قبضه ، مع إجماعهم على أن له أن يقبل المسلم جميع المسلم فيه ، دليل على أن الإقاله ليست بيعاً ؛ لأنها تجوز في المسلم فيه قبل قبضه ، فلم تكن بيعاً كالإسقاط» ا . هـ المغني ٦/ ١٩٩و ٢٠٠ .

(٢) غير المعين مما يحتاج إلى كيل أووزن أو عد أو ذرع .

(٣) انظر : الهداية ١/ ١٣٥ ، والمغني ٦/ ١٨٤ ، والشرح الكبير ٢/ ٤٠٣ - ٤٠٥ ، والمبدع ، ٤/ ١١٨ و ١١٩ ، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٤٦٤ و ٤٦٥ .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٧٩ ، والمبسوط ١٣/ ١٧٠ ـ ١٧٢ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٣٨ .

(٥) أحدهما : بطلان البيع مطلقاً سواء أتلفه البائع أم أجنبي ، والثاني : عدم البطلان وثبوت الخيار للمشتري . والذي صححه النووي بطلان البيع فيما إذا كان= =

لأن التلف إذا كان بجناية فعلى الجاني القيمة ، والقيمة تقوم مقام التالف، وإذا قامت مقامه لم يتعذر التسليم ، فلا ينتقض البيع ، كما لو جنى عليه فيما دون النفس، أو جنى عليه أجنبي غير البائع [1] .

[شراء الذمي العبد المسلم]

[٣١ / ٧٨٤] **مسألة** : لا يصح أن يشتري الذمي العبد المسلم[2] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو صحيح ، ويجبر على بيعه [3] .

التلف من البائع ، وثبوت الخيار إذا كان التلف من أجنبي . انظر : الحاوي ٥/ ٢٢٥ و٢٢٦ ، وحلية العلماء ٤/ ٣٤٣ ، وروضة الطالبين ٣/ ٥٠٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٦٧ .

وأما المالكية، فذهبو إلى أن تلف المبيع قبل القبض ، بفعل آدمي ، غير المشتري لا يبطل البيع ، ولا يثبت الخيار للمشتري ، بل يجب على المتلف غرم ما أتلفه قيمياً كان ، أو مثلياً ، سواء كان المتلف البائع نفسه ، أو شخصاً أجنبياً . انظر : مواهب الجليل مع التاج والإكليل ٤/ ٤٨١ و ٤٨٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٥٠ ، وتبيين المسالك ٣/ ٤١٣ .

(١) وأما الدليل على ثبوت الخيار للمشتري فلأن: «الإتلاف كالعيب ، وقد حصل في موضع يلزم البائع ضمانه، فكان له الخيار، كالعيب في المبيع »ا. هـ المبدع ٤/ ١١٨ .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٣١ ، والمغني ٦ / ٣٦٨، والفروع ٤/ ٤٤، والمقنع مع الإنصاف ٤/ ٣٢٨.

وانظر للشافعية :الحاوي ٥/ ٢٧٠ و ٣٨١ ،وحلية العلماء ٤/ ١١٨ ، والمجموع ٩/ ٣٥٥، ومغني المحتاج ٢/ ٨.

(٣) انظر : المبسوط ١٣ / ١٣٠ و ١٣٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٢٩٠، وبدائع الصنائع ٥/ ١٣٥ ، وإيثار الإنصاف ص : ٣٠٤ .

وهذا هو المشهور من مذهب المالكية . انظر : الإشراف ١/ ٢٧٩، والشرح الصغير ٤/ ٢٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٧.

ـ لأنه يؤدي إلى الذلة والصغار، فلم يصح / العقد عليه، كعقد النكاح. [١٠٣/أ]

[ما يحدث على ملك المشتري من نماء في العين قبل قبضها]

[٣٢ / ٧٨٥] **مسألة**: إذا اشترى جارية[(١)] فولدت قبل القبض، لم يدخل الولد في البيع، ولا يكون له حصة من الثمن، وهو للمشتري[(٢)].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يدخل في البيع، فإن قبضها المشتري يقسم الثمن على قيمة الأم يوم العقد، وقيمة الولد يوم القبض، فإذا وجد بأحدهما عيباً رده بحصته من الثمن[(٣)].

---

(١) حائلاً: انظر التعليق الكبير ـ قسم المعاملات ـ ٢/ ٦٩١.

(٢) وفاقاً للشافعية. وعلى هذا لو وجد في الأم عيباً ردها بجميع الثمن، وكان الولد له.

وذلك لأن الحمل والولادة وجدا بعد العقد، فهما حادثان على ملك المشتري، وإن لم يحصل منه قبض، فلم يدخل الحمل في المبيع، لكن إن اختار المشتري الرد بالعيب رد الولد مع الأم ـ لتحريم التفريق بين ذوي الرحم ـ، وأخذ الثمن وقيمة الولد، وفي المذهب رواية أخرى: له رد الأم دون ولدها، ويأخذ الثمن كاملاً. انظر: التعليق الكبير ـ قسم المعاملات ـ ٢/ ٦٩١، والمغني ٦/ ٢٣١ و ٢٣٢، والشرح الكبير ٢/ ٣٨٢، والفروع ٤/ ١٠٥، والإنصاف ٤/ ٤١٣، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٧٧، وكشاف القناع ٣/ ٢٢٠.

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٤/ ٢٥٥، وروضة الطالبين ٣/ ٤٩١ و ٤٩٢، وتكملة المجموع الأولى ١٢/ ٢١٥ و ٢١٦، ومغني المحتاج ٢/ ٦٢.

(٣) انظر المبسوط ١٣/ ١٨٦، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٥٦.

وأما المالكية، فعندهم أن المشتري إذا اختار الرد فإن الولد يكون للبائع، فيلزم رده مع أمه، حتى ولو حملت به أمه عند المشتري؛ لأنه لا يعد غلةً ولا نماءً. انظر: التاج=

ـ لأنه نماء حادث على يد المشتري ، فوجب ألاَّ يقابله [قسط][1] من الثمن ، دليله : أن لو كان بعد القبض [2] .

[٣٣ / ٧٨٦] **مسألة** : حقوق عقد البيع تتعلق بالموكل بالمطالبة . بالثمن ، وتسليم المبيعِ ، والردِّ بالعيبِ ، وضَمانِ العُهْدَةِ [3] إذا استحق المبيع[4] .

[تعلق حقوق العقد بالموكل]

=والإكليل مع مواهب الجليل ٤ / ٤٦٢ و ٤٦٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٣٨ ، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٤/ ٢٤٧ و ٢٤٨ ، وتبيين المسالك ٣/ ٤٠٥ .

(١) في الأصل : ـ قسطاً ـ .

(٢) في الأصل : ـ العقد ـ والصواب ما أثبت ؛ لأن صورة المسألة ، فيما إذا كان حدوث الحمل بعد العقد ، وإنما الخلاف في كونه يدخل في البيع أولا ، فيما إذا ولد قبل القبض ، وأما إذا ولد بعد القبض فلا يدخل في المبيع اتفاقاً . وانظر التعليق الكبير ـ قسم المعاملات ـ ٢/ ٦٩٢ .

(٣) ضمان العهدة : «التزام ردّ الثمن ، أو عوضه ، إن ظهر بالمبيع عيب ، أو خرج مستحقاً ـ وهي نوعان ـ ضمان عهدة المبيع عن البائع للمشتري ، وعن المشتري للبائع . فضمانه على المشتري : هو أن يضمن الثمن الواجب بالبيع قبل تسليمه ، وإن ظهر فيه عيب ، أو استحق رجع بذلك على الضامن . وضمانه عن البائع للمشتري : هو أن يضمن عن البائع الثمن متى خرج المبيع مستحقاً ، أو ردّ بعيب أو أرش العيب . فضمان العهدة في الموضعين هو : ضمان الثمن ، أو جزءٍ منه عن أحدهما للآخر » ا . هـ المغني ٧/ ٧٦و٧٧ .

وعليه فالمقصود أن المطالبة بضمان عهدة المبيع فيما لو ظهر المبيع مستحقاً ونحو ذلك ، إنما تتعلق بالموكل ، لا الوكيل .

(٤) الهداية ١/ ١٦٩ ، والمغني ٧/ ٢٥٤ و ٢٥٥ ، والفروع ٤/ ٣٥٢و ٣٥٣ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تتعلق بالوكيل [(١)] .

ـ لأنه قبل لغيره عقداً صح له ، فتعلقت حقوقه بالمعقود له ، دليله : أمين [القاضي][(٢)] ، وعقد النكاح إذا قَبِلَه لغيره .

[قبض أحد الشريكين حصته من المبيع بدفع قسطه من الثمن في غيبة شريكه]

[٣٤ / ٧٨٧] **مسألة** : إذا اشترى رجلان عبداً ، فغاب أحدهما ، وحضر الآخر ، فأراد الآخر أن ينقد نصف الثمن ويقبض نصف العبد ، جاز ذلك [(٣)] ـ خلافاً لأبي حنيفة [(٤)] ـ ؛ لأن البائع أوجب لكل واحد منهما البيع

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٠٩ ، وإيثار الإنصاف ص : ٣١٦ و٣١٧ . وهذا مذهب الشافعية . انظر : فتح العزيز ١١ / ٦٢ ، وروضة الطالبين ٤/ ٣٢٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٢٣٠ و ٢٣١ .

وأما المالكية ، فلهم تفصيل في المسألة أشار إليه ابن شاس بقوله : «إن الوكيل إذا لم يبين أنه وكيل كان مطلوباً بتسليم الثمن ، أو المثمن ، وكانت العهدة عليه ، وإن بين أنه وكيل ، وصرح بأنه بريء من أداء الثمن أو المثمن ، لم يكن عليه أداء ولا عهدة ، وإن صرح بالالتزام فلا شك في إلزامه ما صرح به ، وإن لم يصرح بأحد الأمرين ، فإن كان العقد على شراء بنقد ، أو بيع به ، فالمنصوص في المذهب معاملته ـ أي مطالبته ـ بالثمن أو المثمن » ا. هـ عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٨٢ . وانظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٨١ و ٣٨٢ ، والشرح الصغير ٤/ ٦٧٠ و ٦٧١ .

(٢) في الأصل : القلعي ـ وهو تصحيف .

(٣) وفاقـاً للمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : المغني ٦ / ٣٨١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٧٩ .

وانظر للمالكية : التاج والإكليل ٤/ ٤٦١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ١٣٦ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ٢٤٢ و ٢٤٣ ، والمجموع ٩/ ٣٣٧ و ٣٨٥ .

(٤) في قوله : ليس له أن يقبضه إلا إذا نقد جميع الثمن . انظر : بدائع الصنائع ٥/ ٢٥٠ ، وفتح القدير ٧ / ١٢٧

في نصف العبد ، فليس له أن يحبس نصيبه بأكثر من نصف الثمن ، كما لو باعهما في صفقتين .

[اشتراط تعيين محل الوفاء في السلم]

[٣٥ / ٧٨٨] **مسألة** : إذا لم يُشْتَرط مكان للإيفاء في عقد السلم جاز، سواء كان مما له حمل ومؤونة ، أو لم [يكن] [١] .

وقال أبو حنيفة : إن لم يكن فيه مؤونة لم يصح [٢] ، وإن كان فيه مؤونة كان شرطاً صحيحاً [٣] .

وللشافعي فيه ثلاثة أقاويل [٤] :

---

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣٥٩ ، والهداية ١/ ١٤٨ ، والمغني ٦/ ٤١٤ ، والفروع ٤/ ١٨٤ ، والإنصاف ٥/ ١٠٧ و ١٠٨ .

وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ٩٩٠ ، والذخيرة ٥/ ٢٦٣ ، والقوانين الفقهية ص : ٢٧٣ ، ومواهب الجليل ٤/ ٥٤٥ .

(٢) كذا في الأصل، والكلام فيه اضطراب، ولعل الصواب كما هو موجود في كتب الحنفية : إن لم يكن فيه مؤونة صح - أي السلم الذي لم يشترط فيه مكان الإيفاء-، وإن كان فيه مؤونة لم يصح السلم إلا بشرط مكان الإيفاء .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٨٦ و ٨٧ ، والمبسوط ١٢ / ١٢٧ و ١٢٨ ، وبدائع الصنائع ٥ / ٢١٣ .

(٤) بل هناك أكثر من ثلاثة أقوال عند الشافعية ، ولم أجد من بينها ما يوافق مذهب الحنابلة . والمذهب عند الشافعية : «وجوب التعيين إن لم يكن الموضع صالحاً ، أو كان لحمله مؤنة ، وإلا فلا » ا.هـ. روضة الطالبين ٤/ ١٣ .

وانظر : حلية العلماء ٤/ ٣٧٥ - ٣٧٧ ، والوجيز مع شرحه فتح العزيز بهامش المجموع ٩/ ٢٥١ - ٢٥٣ ، وروضة الطالبين ٣/ ١٢ و ١٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٤ .

[١٠٣/ب]

ـ أحدها / : مثل قولنا .

ـ والثاني : مثل قول [أبي] (١) حنيفة .

ـ والثالث : يستحب ولا يجب .

دليلنا :

ـ أنه تسليم مستحق بعقد ، فلم يكن شرط الإيفاء فيه في مكان [لازماً] ، دليله : بيوع الأعيان ، وإذا لم يكن فيه مؤونة (٢) .

ـ ولأن عدم شرطه [مكاناً] (٣) للإيفاء لا يبطل العقد ، دليله : إذا لم يكن له حمل ومؤونة (٤) .

[ضبط رأس مال السلم بالصفة]

[٧٨٩ / ٣٦] **مسألة :** يجب ضبط رأس مال السلم بالصفة (٥) .

---

(١) في الأصل : ـ أبا ـ ، وهو لحن ظاهر .

(٢) في الأصل بعد هذه اللفظة : ـ فلم يشترط بطل ـ والظاهر أن هذه الجملة مقحمة ، والكلام مستقيم بدونها ، بل مضطرب بوجودها .

(٣) في الأصل :ـ مكان ـ .

(٤) كما استدل على عدم اشتراط تعيين مكان الإيفاء لصحة السلم بحديث ابن عباس المتقدم في ص : ٧٦١ حاشية(٢) وقوله ﷺ فيه : (من أسلف في شيء ففي كيل معلوم ، ووزن معلوم إلى أجل معلوم) حيث ذكر ما يصح به السلم ، ولم يذكر مكان الإيفاء ، فدلَّ على أنه لا يشترط . انظر : المغني ٦/ ٤١٤ .

(٥) إذا كان معيناً ، مشاهداً ، وأما إذا كان غير معين ، فلا خلاف في اشتراط وصفه ، كما نبه على ذلك ابن قدامة في المغني ٦/ ٤١١ . وعلى هذا فالخلاف إنما هو في رأس مال السلم إذا كان حاضراً مشاهداً هل يصح إسلامه جزافاً دون بيان قدره وصفته؟ كأن يقول : أسلمتك هذه الدنانير ، دون أن يبين عددها ، أو أسلمتك هذه الصبرة من القمح ، دون أن يبين قدرها . أو لا بد في ذلك كله من بيان القدر ، والعدد ، كما =

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : إذا كان معيناً جاز العقد ، وإن كان مجهول المقدار لم يجزه [١] .

ـ لأنه أحد بدلي السلم ، فوجب أن يكون مضبوطاً بالصفات كالمسلم فيه . ولا معنى لقولهم : إن ذلك يفتقر إلى التسليم في الثاني ، فإذا كان مجهولاً لم يعلم قدر السلم ، فلهذا لم يصح بيع الجهالة ؛ لأنه يبطل بالوصية بالمجهول ، والإقرار بالمجهول ، فإنه يصح وإن كان يفتقر إلى التسليم في الثاني .

=هو المذهب عند الحنابلة ، وعند الحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٤٧ ، والمغني ٦/ ٤١١ ، والفروع ٤/ ١٨٣ ، والمقنع مع الإنصاف ٥/ ١٠٦ . وانظر للحنفية : بدائع الصنائع ٥/ ٢٠١ و ٢٠٢ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٧/ ٩٠ ـ ٩٢ ، واستثنى أبو حنيفة المذروعات ، والمعدودات المتفاوته ، فلم يشترط بيان قدرها .

(١) كذا في الأصل ، والمنصوص عليه في كتب الشافعية التفريق بين ما إذا كان رأس مال السلم معيناً في العقد ، فإن مشاهدته تكفي عن وصفه ، فيجوز أن يكون جزافاً ، وما إذا كان رأس مال السلم غير معين ـ أي مشاهد ـ في مجلس العقد فلابد من معرفة قدره وضبطه بالصفة .

انظر : مختصر المزني مع الحاوي ٥/ ٣٩٧ و ٣٩٨ ، وحلية العلماء ٤/ ٣٧٧ ، وفتح العزيز ٩/ ٢١٧ و ٢١٨ ، وروضة الطالبين ٤/ ٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٤ .

وإلى جواز كون رأس مال السلم المشاهد جزافاً ذهب المالكية في المشهور عندهم إلا في الدراهم والدنانير ، إذا كان التعامل بها على وجه العد لا الوزن ، فلابد من بيان عددها . انظر : المعونة ٢/ ٩٨٣ و ٩٨٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٥٥٤ ، والذخيرة ٥/ ٢٢٩ ـ ٢٣١ ، والقوانين الفقهية ص : ٢٧٢ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٤/ ٥١٦ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٢ ـ ٤٦ و ٣٤٨ .

مسائل الرهن (١)

[الرهن في الحضر]

[٧٩٠/١] **مسألة** : يجوز الرهن في السفر والحضر (٢) .

خلافاً لداود في قوله : لا يجوز في الحضر (٣) .

لنـــا :

ـ أن النبي ﷺ أرهن درعه عند يهودي على شعير بالمدينة (٤) .

ـ ولأن كل ما جاز الاستيثاق به سفراً ، جاز حضراً ، دليله : الشهادة والضمان .

---

(١) الرهن في اللغة : الثبوت والدوام ، يقال : ماء راهن أي راكد ، وقيل : هو من الحبس ، والمقصود به اصطلاحاً : المال الذي يجعل وثيقة بالدين ، ليستوفى من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه . انظر : المطلع ص : ٢٤٧ ، والقاموس المحيط ٤/ ٢٣١ مادة : (ر هـ ن) .

(٢) وفاقاً .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٠ ، والتحقيق ٢/ ١٩٧ ، والمغني ٦/ ٤٤٤ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٢١ .

وانظر للحنفية : المبسوط ٢١/ ٦٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٣٥ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٧٧ .

وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ١١٥٢ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٨ ، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٨٠٦ و ٨٠٧ ، وتبيين المسالك ٣/ ٤٨٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٠٣ ـ ٤٠٥ .

(٣) وهو قول مجاهد من التابعين : انظر : الحاوي الكبير ٦ / ٤ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٠٧ ، والتحقيق ٢/ ١٩٧ .

(٤) رواه البخاري من حديث أنس ـ رضي الله عنه ـ الفتح ـ ٤/ ٣٥٤ [٢٠٦٩] .

[٧٩١/٢] **مسألة** : الرهن يفتقر إلى القبض ، سواء كان مما [يتعين أولا [(١)] يتعين] في أصح الروايتين [(٢)] . [افتقار الرهن إلى القبض]

خلافاً لمالك في قوله : ليس بشرط في صحة العقد [(٣)] .

لنـــا :

ـ أنه عقد إرفاق من شرطه القبول ، فلم يصح بمجرد العقد ، دليله : العارية ، والقرض [(٤)] .

[١٠٤/أ]

[٣ / ٧٩٢] **مسألة** : يجوز رهن المشاع [(٥)] / ـ خلافاً لأبي [رهن المشاع]

---

(١) في الأصل ـ يتغير أو لا يتغير ـ وهو تصحيف بين ؛ فإن محل الخلاف في المذهب في افتقار الرهن إلى القبض إنما هو بالنظر إلى ما يتعين أو لا يتعين . انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٦٥٨ ، والمغني ٦/ ٦٤٥ و ٦٤٦ .

(٢) وفاقاً للحنفية، والشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٠٦ ، والهداية ١/ ١٥٠ ، والمغني ٦/ ٤٤٥و ٤٤٦ ، والإنصاف ٥/ ١٤٩ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٣٠ و ٣٣١ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٩٢ ، والمبسوط ٢١/ ٦٨، وبدائع الصنائع ٦/ ١٣٧ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٤٧٩ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٧ ، وحلية العلماء ٤/ ٤١٠ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٥٣ و ٢٥٤ .

(٣) انظر : المعونة ٢/ ١١٥٣ ، والإشراف ٢/ ٢ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٧ ، والذخيرة ٨/ ١٠٠ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٩٥ و ٣٩٦ .

(٤) وكذا قوله ـ تعالى ـ: ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ سورة البقرة من الآية : (٢٨٣) . قال الجصاص : «إن حكم الرهن مأخوذ من الآية ، والآية إنما أجازته بهذه الصفة ، فغير جائز إجازته على غيرها »ا . هـ أحكام القرآن ١/ ٥٢٣ .

(٥) المشاع : غير المقسوم . انظر : المطلع ص : ٢٤٧ . =

حنيفة (١) ؛ لأن ما جاز بيعه جاز رهنه كالمقسوم .

[انتفاع الراهن بالرهن]

[٤ / ٧٩٣] **مسألة** : ليس للراهن الانتفاع بالرهن بخدمة (٢) ، ولا إجارة ، ولا غير ذلك (٣) .

= وإلى جوزا رهن المشاع ذهب المالكية ، والشافعية وفاقاً للحنابلة .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥١ ، والمغني ٦ / ٤٥٦ ، والفروع ٤/ ٢١٢ و ٢١٣ ، والإنصاف ٥/ ١٤١ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٢٦ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥ / ٢٩٦ ، والمعونة ٢/ ١١٥٥ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ١٤ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٢١ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٣٩ .

(١) في قوله : لا يجوز . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٩٢ ، والمبسوط ٢١/ ٦٩ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٠١ ، وطريقة الخلاف ص : ٤٣٤ ، وإيثار الإنصاف ص : ٣٧٠ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٤٨٩ و ٤٩٠ .

(٢) أي : باستخدامه كركوب ، وخدمة العبد ونحوه . وهذا إذا كان الانتفاع مباشرة من الراهن ، وأما إذا كان بواسطة المرتهن فيما إذا أذن له الراهن بالتأجير ونحوه ، فسيأتي الكلام عليه في الفصل التالي ص : ٧٩٢ .

(٣) وفاقاً للحنفية ، والمالكية .

انظر للحنابلة : التحقيق ٢/ ٢٠٠ ، والمغني ٦ / ٥١٥ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٣٦ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٣٦ .

وانظر للحنفية : المبسوط ٢١ / ١٠٦ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٠٦ ، وإيثار الإنصاف ص : ٣٦٨ ، وبدائع الصنائع ٦ / ١٤٦ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٨٢ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٥٩٥ و ٥٩٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٤١ و ٢٤٢ ، والشرح الصغير ٤/ ٤١٣ .

خلافاً للشافعي في قوله: له ذلك (١) .

ـ لأن هذا انتفاع بالرهن فلم يجز ، كما لو وطئ الأمة المرهونة (٢) .

[أثر رهن مالك العين المغصوبة من الغاصب في زوال الضمان عنه]

[٥ / ٧٩٤] **مسألة** : إذا غصبه عيناً ، ثم رهنها مالكها من الغاصب صح الرهن ، وزال عن الغاصب ضمان الغصب برهنها منه (٣) .

خلافاً للشافعي في قوله : يصح الرهن ، ولكن لا يزول عن الغاصب الضمان برهنها منه (٤) .

لنـــا :

ـ أن هذا عقد صحيح طرأ على ضمان الغصب ، فوجب أن يبطله ، دليله : عقد البيع ، وهو إذا اشتراه الغاصب ، فإنه يزول الضمان ، كذلك إذا رهنه .

---

(١) انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦ / ٢٠٦ ، والمهذب ١/ ٤١١ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٣٩ ، ونهاية المحتاج ٤ / ٢٦٥ ـ ٢٦٧ . لكن اشترط الشافعية لجواز انتفاع الراهن بالرهن ألا يكون ذلك منقصاً له .

(٢) ولأن الرهن : «عين محبوسة فلم يكن للمالك الانتفاع بها ، كالبيع المحبوس عند البائع على استيفاء ثمنه » ا . هـ المغني ٦ / ٥١٥ .

(٣) وفاقاً للحنفية ، والمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥١ ، والمغني ٦ / ٤٥٣ ، والإنصاف ٥/ ١٥٣ ، وكشاف القناع ٣ / ٣٣٢ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ١/ ٤١٩ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص٣٠٦ . وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ١١٦٣ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٦ ، والذخيرة ٨/ ١١٤ ، ومواهب الجليل ٥/ ٥ ، والفواكه الدواني ٢/ ٢٣٢ .

(٤) انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦ / ٣٩ ، والمهذب ١/ ٤٩١ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٥٥ .

فصل

[أثر إذن المرتهن للراهن بإجارته أو عاريته في بطلان لرهن]

فإذا ثبت أن استدامة القبض شرط في صحة الرهن ، فأذن [المرتهن للراهن] (١) في إجارته ، أو عاريته ، ففعل ، بطل الرهن (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يبطل (٣) .

لنا :

ـ أنه أخرج الرهن من يد المرتهن باختياره إلى من لا يقوم مقامه ،

---

(١) في الأصل : ـ الراهن للمرتهن ـ ولعل الصواب ما أثبت ، انظر : المغني ٦/ ٥١٦ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٣٤ و ٣٣٥ . وذلك لأن إجارة المرتهن للرهن بإذن الراهن لا تبطل الرهن ، وتكون الأجرة رهناً .

(٢) هذه إحدى الروايتين في المذهب ، وهناك رواية أخرى أن الرهن باق على لزومه ، وهي المذهب . انظر : الهداية ١/ ١٥٠ ، والمغني ٦/ ٥١٦ ، والشرح الكبير ٢/ ٥٠٠ ، وشرح الزركشي ٤/ ٥٥و ٥٦ ، والإنصاف ٥/ ١٥١ و ١٥٢ . وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٣٣ و ٢٣٤ .

وإلى القول ببطلان الرهن في هذه الحالة التي ذكرها المؤلف ذهب المالكية . انظر : المعونة ٢/ ١١٥٤ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/ ١٢ و ١٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٤١ و ٢٤٢ .

(٣) في الإعارة وحدها ، أما في الإجارة ، فالمنصوص في كتب الحنفية بطلان الرهن بها . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٩٧ و ٣١٥ ، وبدائع الصنائع ٦ / ١٤٧ و١٧١ ، والبحر الرائق ٨ / ٢٦٧ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٥١١ . وأما الشافعية فاستدامة القبض للرهن ليست شرطاً ـ عندهم : ومن ثم فيجوز للراهن أن يؤجر الرهن ويعيره ، وكذا المرتهن إذا إذن له الراهن من باب أولى .

انظر : الحاوي الكبير ٦/ ١٧٤ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٢٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٣١ .

فبطل ، كما إذا أخرج بإجارة .

[عتق الراهن العبد المرهون]

[٦ / ٧٩٥] **مسألة** : إذا أعتق الراهن العبد المرهون نفذ عتقه إذا كان موسراً ، وإن كان معسراً فعلى روايتين [(١)] .

خلافاً لمالك في قوله : إن كان معسراً لم ينفذ [(٢)] .

وعن الشافعي ثلاثة أقاويل : أحدها : لا ينفذ ، وهو الصحيح[(٣)] .

لنا :

ـ أنه عتق من [مالك] [(٤)] تام الملك ، جائز التصرف ، فوجب أن ينفذ ، دليله : غير الرهن .

[ما يجب في وطء المرتهن الأمة المرهونة]

[٧ / ٧٩٦] **مسألة** : إذا وطىء المرتهن الأمة / المرهونة ، وهو عالم [١٠٤/ب]

---

(١) أصحهما : أنه ينفذ . وفاقاً للحنفية . انظر مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٠٨ ، والهداية ١/ ١٥٠ ، والمغني ٦/ ٤٨٢ ، والإنصاف ٥/ ١٥٣ و ١٥٤ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٣٤ و ٣٣٥ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٩٣ ، والمبسوط ٢١ / ١٣٥ ، ورؤوس المسائل ص : ٣٠٥ ، وطريقة الخلاف ص : ٤٣٦ ، وإيثار الإنصاف ص : ٣٦٩ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٥٠٩ و ٥١٠ .

(٢) وإن كان موسراً نفذ عتقه ، وعجل للمرتهن حقه .

انظر : المدونة ٥/ ٣٢٧ و ٣٢٨ ، والمعونة ٢/ ١١٦٥ و ١١٦٦ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٠١ ، ومواهب الجليل ٥/ ٢٠ و ٢١ .

(٣) والقولان الآخران كالمذهبين المذكورين . انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٥٥ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٤٣ ، وروضة الطالبين : ٤/ ٧٥ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٦٠ والمصحح عند الشافعية : نفوذ عتق الموسر دون المعسر ، كمذهب المالكية .

(٤) في الأصل : ـ ملك ـ .

بالحظر ، وجب عليه الحد [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : [لا حد عليه] [٢] .

لنـــا :

ـ أنه وطء لم يصادف ملكاً ، ولا شبهة ملك ، وهو عالم بالتحريم فأوجب الحد ، دليله : إذا وطىء غير المرتهن .

[وطء المرتهن الأمة المرهونة بإذن الراهن]

[٨ / ٧٩٧] **مسألة** : إذا وطىء المرتهن بإذن الراهن ، وهو يعتقد أن ذلك [مباح] [٣] ، فلا حد عليه ، ولا ضمان مهر [٤] . خلافاً لأبي

---

(١) وفاقاً للمالكية، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٤ ، والمغني ٦/ ٤٨٨ ، والفروع ٤/ ٢٣٣ و ٢٣٤ ، والإنصاف ٥/ ١٨٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٦١ . وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٢٠، والمعونة ٢/ ١١٦٧، والشرح الصغير ٤/ ٤٣٣ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٦٢ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٧٨ و ٤٧٩ ، وروضة الطالبين ٤/ ٩٩ ، ونهاية المحتاج ٤ / ٢٨٤ .

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من الأصل . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ١٦١ .

والقول بسقوط الحد عن المرتهن في هذه الحالة إحدى الروايتين عن أبي حنيفة ، والرواية الأخرى : يجب عليه الحد، وهي المصححة عند متأخري الحنفية . انظر : روضة القضاة ١/ ٤١٩ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٦ و ٣٧ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٥/ ٢٥١ و ٢٥٢ ، وتبيين الحقائق مع حاشية الشلبي ٣/ ١٧٦ و ١٧٧ ، والبحر الرائق ٥/ ١٢ و ١٣ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢٢ .

(٣) في الأصل : ـ مباحاً ـ .

(٤) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٤ ، والمغني ٦ / ٤٨٨ ، و ٤٨٩ ، والإنصاف ٥/ ١٨٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٦١ . =

حنيفة، وأحد قولي الشافعي [١] .

ـ لأنه تصرف في ملك الغير بإذن مجرد، فلم يجب عليه عوض، كما لو أذن له في أكل طعامه .

ـ ولأنه وطء من يعتقد الإباحة ، فصار شبهة في إسقاط الحد ، كما لو وطئها يظنها أمته .

فإذا قلنا : لا حد ولا مهر ، فأحبلها ، وجاء ولد فإنه يكون حراً ، ولا تجب عليه قيمته [٢] .

= وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٢٠ ، والمعونة ٢/ ١١٦٨ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٣٣ و ٤٣٤ .

(١) في قولهما : لا حد عليه . وأما المهر، فأوجبه الحنفية مطلقاً ، وأما الشافعية، ففرقوا بين المطاوعة ، وغيرها ، فأوجبوا المهر فيما إذا كانت غير مطاوعة ، وأسقطوه فيما إذا كانت مطاوعة .

انظر للحنفية : النتف ٢/ ٦٣٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٠٢ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٦ و ٣٧ ، والبحر الرائق ٥/ ١٣ و ١٤ ، والأشباه والنظائر ص : ٤٣٥ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٨٢ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٦٥ و ٦٦ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٧٩ ، وروضة الطالبين ٤/ ٩٩ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٨٥ و ٢٨٦ .

(٢) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٤ ، والمغني ٦/ ٤٨٨ و ٤٨٩ ، والفروع ٤/ ٢٣٤ ، والإنصاف ٥/ ١٨٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٦١ و ٣٦٢ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٢٠ ، والمعونة ٢/ ١١٦٨ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٣٤ و ٤٣٥ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكون عبداً [١] .

وللشافعي في أحد قوليه : تجب عليه قيمته [٢] .

لنـــــا :

ـ أنه وطء [من] يعتقد أن ولده يكون حراً فيما يفضي إلى الحرية ، فكان الولد حراً ، دليله : وطء المغرور [٣] .

[إذن المرتهن للراهن في بيع الرهن]

[**٧٩٨ / ٩**] **مسألة** : إذا أذن المرتهن للراهن في بيع الرهن ، فباعه صح البيع ، وكان الثمن رهناً مكانه [٤] .

تنبيه : عند الحنابلة لا تصير الأمة أم ولد للمرتهن . وأما المالكية فتصير الأمة ـ عندهم ـ أم ولد للمرتهن ، ويدفع قيمتها للراهن ؛ لأنه ملكها .

(١) انظر : روضة القضاة ١/ ٤٢٠ .

(٢) وهو المذهب عند الشافعية ، والولد حر كما لا يخفى . انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٦٦ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٧٩ ، وروضة الطالبين ٤/ ٩٩ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٨٦ .

(٣) وأما دليل عدم وجوب قيمة الولد ، فلأنه حدث من وطء مأذون فيه ، فكان مأذوناً فيه . انظر : المغني ٦ / ٤٨٩ .

(٤) ولم يشترط المرتهن ذلك ، والمسألة منزلة على هذه الصورة ، كما يدل عليه حكاية مذهب الشافعي ، وعدم تقييد المسألة باشتراط المرتهن جعل الثمن رهناً .

وما ذكره المؤلف هو اختيار القاضي وجماعة وفاقاً للحنفية ، والمذهب أن الثمن لا يكون رهناً إلا باشتراط المرتهن ، أو إذنه بالبيع بعد حلول الدين ، وبدونهما يصح البيع ، ويبطل الرهن ، ولا يكون ثمنه رهناً مكانه .

انظر : الجامع الصغير ـ قسم المعاملات ـ ص : ٢٢٨ ، والهداية ١/ ١٥٢ ، والمغني ٦/ ٥٣٠ ، والفروع ٤/ ٢١٧ ، والإنصاف ٥/ ١٥٦ و ١٥٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٣٧ و ٣٣٨ .

وانظر للحنفية : بدائع الصنائع ٦ / ١٤٦ ، والبحر الرائق ٨ / ٢٦٢ ، وحاشية =

خلافاً للشافعي في قوله : يصح البيع ، ولا يكون الثمن رهناً ، بل يتصرف فيه الراهن ، ويبقى الحق في ذمة الراهن إلى محله [١] .

لنـــــا :

ـ أن الرقبة وثيقة بالحق ، والثمن بدل عنها ، فإذا انتقل الحق عن الرقبة يجب أن ينتقل إلى بدلها ، كما لو قتل العبد المرهون ، فإن ديته إذا أخذت كانت رهناً مكانه ، كذلك ها هنا .

[رهن العبد الجاني والمرتد]

[١٠ / ٧٩٩] **مسألة** : يجوز رهن العبد / الجاني ، والمرتد [٢] . [١٠٥/أ]

=ابن عابدين ٦ / ٥٠٨ .

(١) انظر : الحاوي الكبير ٦ / ٧٠ ، وحلية العلماء ٤ / ٤٤٦ ، وروضة الطالبين ٤/ ٨٢ و ٨٣ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٦٩ .

وأما المالكية ، فمذهبهم أن المرتهن إذا أذن للراهن في بيع الرهن ، فباعه صح البيع ، ولا يكون الثمن رهناً ، ويبقى الدين إلى محله ، إلا إذا كان الرهن في يد المرتهن ، وادعى أنه إنما أذن للراهن بالبيع ليجيئه بالثمن ، فالقول عندئذ قوله مع يمينه ، ويكون الثمن رهناً إلى الأجل ، أو يأتي الراهن برهن مماثل للأول بدلاً عنه . انظر : المعونة ٢/ ١١٦٨ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٠١ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٤٢ .

(٢) وفاقاً للحنفية ، والمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٠ ، والمغني ٦ / ٤٥٦ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٢٦ .

وانظر للحنفية : النتف ٢/ ٦٠٥ ، والأشباه والنظائر ص : ٣٤٥ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٤٩٠ ، والفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٥ ، حيث نص فيها على أن كل ما يجوز بيعه يجوز رهنه ، إلا ما استثني ، والعبد الجاني ، والمرتد ، مما يجوز بيعه عند الحنفية كما تقدم في المسألتين : ٧٢٨ و٧٢٩ . ولم يستثنيا في الرهن . ثم وجدت السمناني في روضة القضاة ١/ ٤٢٠ قد نص على جواز رهنهما .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨١٢ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٣٤ ، =

خلافاً للشافعي في قوله : لا يجوز رهن الجاني [١] .

لنـــــا :

ـ أن القصاص معنى لا يسري إلى الولد ، فلم يمنع من صحة الرهن ، دليله : الردة .

[الزيادة في الدين برهن واحد]

[٨٠٠ / ١١] **مسألة** : لا تجوز الزيادة في الدين برهن واحد [٢] .

خلافاً لمالك في قوله : يجوز [٣] .

=والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٣١ .

تنبيه : لم أطلع على نص خاص للمالكية في هذه المسألة ؛ لكن القاعدة عندهم : أن كل ما جاز بيعه جاز رهنه ، ولم يستثن منها ما ذكر .

(١) هذا قول للشافعية . والمذهب عندهم : أن العبد الجاني إن تعلق برقبته مال لم يصح رهنه ، وإن تعلق بها قود لم يصح رهنه ، كالبيع مثلاً بمثل ، وأما المرتد فيصح رهنه عندهم . انظر : الحاوي الكبير ٦ / ٨١ و ٨٤ و ٨٥ و ٩٢ ، والمهذب ١/ ٤٠٨ ، وروضة الطالبين ٤/ ٤٤ و ٤٦ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٤٠ .

(٢) بأن يقول الراهن للمرتهن : زدني مالاً يكون الرهن الذي عندك رهناً به وبالدين الأول .

وهذا مذهب الحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥١ ، والمغني ٦/ ٤٦٦ ، والفروع ٤/ ٢١٧ ، والإنصاف ٥/ ١٤٠ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٢٢ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٩٤ ، والمبسوط ٢١ / ٩٧ ، وبدائع الصنائع ٦ / ١٣٩ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٥٢٤ .

(٣) انظر : المدونة ٥/ ٣١٣ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٨١٩ ، والمعونة ٢/ ١١٦٤ ، ومواهب الجليل ٥/ ٦ .

وللشافعي قولان [١] .

ـ لأن هذا رهن بحق ، فلم يجز رهنه بحق آخر ، كما لو رهنه من غير مرتهنه .

[إقرار الراهن للغير بحق في الرهن]

[١٢ / ٨٠١] **مسألة** : إذا أقر الراهن أن العبد المرهون جنى جناية قبل أن يرهنه ، وأنه يُستحق بها ، أو أقر أنه باعه ، أو [وهبه] [٢]، وصدقه المجني عليه ، والمشتري ، والموهوب له ، وأنكر ذلك المرتهن ، لم يقبل قول الراهن [٣] .

(١) أظهرهما : عدم الصحة : انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦ / ٨٧/ ٨٨ ، والمهذب ١/ ٤٠٨ ، وروضة الطالبين ٤ / ٥٦ ، ونهاية المحتاج ٤ / ٢٥٣ .

(٢) في الأصل :ـ رهنه ـ وهو تصحيف ظاهر كما يدل عليه اللحاق .

(٣) على المرتهن ، وأما إقراره عل نفسه فيقبل .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٣ و ١٥٤ ، والمغني ٦ / ٤٨٧ و ٤٨٨ ، والإنصاف ٥ / ١٧١ و ١٧٢ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٥٤ ، والروض المربع مع حاشية ابن قاسم ٥/ ٨٨ و ٨٩ . وإلى عدم قبول قول الراهن بدعوى الإقرار ذهب الحنفية والمالكية .

انظر للحنفية : روضة القضاه ١/ ٤٢٠ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ٣٢٩ و ٣٣٦ ، والمعونة ٢/ ١١٥٤ ، والذخيرة ٨/ ١٢٩ و ١٥٤ و ١٥٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٥٦ .

فائدة : قال القرافي : «الإقرار قسمان : بسيط ، ومركب ، فالبسيط ما أضر بالمقر فقط ، نحو : له عندي دينار ، يسمع إجماعاً من البر والفاجر ؛ لأنه على خلاف الوازع الطبيعي ، فاكتفى صاحب الشرع بالطبع عن وازع الشرع . والمركب ما فيه إضرار به وبغيره ، نحو : عندي وعند زيد دينار ، يسمع في حقه فقط . . . » ا.هـ. إلخ ، الذخيرة ٨/ ١٥٥ . وعلى ضوء هذه القاعدة النفيسة فإقرار الراهن للغير بحق في الرهن من قبيل الإقرار المركب ، يسمع في حقه ، ولا يسمع في حق المرتهن .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : يقبل [١] .

دليلنـــا :

ـ أن هذا محبوس لاستيفاء حق فلم يقبل الإقرار عليه ، دليله : المحبوس في المبيع على قبض الثمن إذا أقر البائع أنه كان باعه قبل ذلك ، أو وهبه ، أو جنى جناية ، فإنه لا يقبل ، كذلك ها هنا .

[رهن المدبر والمبعض والمعلق عتقه بصفة]

[١٣ / ٨٠٢] **مسألة** : يجوز رهن المدبر [٢] ، والمعلق عتقه بالصفة [٣] ، والمعتق نصفه [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في قولهما : لا يجوز [٥] .

---

(١) والقول الآخر : أنه لا يقبل إقرار الراهن ؛ صيانة لحق المرتهن ، واستظهر هذا القول النووي . انظر : الحاوي الكبير ٦ / ٩٤ـ٩٦ ، وحلية العلماء ٤ / ٤٧٤ ، وروضة الطالبين ٤/ ١١٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٤٣ .

(٢) المدبر هو : المعلق عتقه بموت سيده . انظر : المطلع ص : ٣١٥ .

(٣) إذا كانت تحتمل الوجود قبل حلول الحق ، أو بعده ، وأما إذا كانت توجد بعد حلول الحق، فلا خلاف في جواز رهنه ، وكذا لو كانت الصفة توجد قبل حلول الحق فلا خلاف في عدم جواز رهنه . انظر : المغني ٦ / ٤٥٨ و ٤٥٩ .

(٤) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٠ ، والمغني ٦ / ٤٥٧ و ٤٥٩ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٢٢ و ٣٢٧ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٥٧٩ ، والذخيرة ٨ / ١٣٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٣٣ .

(٥) رهن المدبر . وأما المعلق عتقه بالصفة فأجاز الحنفية رهنه، وأما المعتق بعضه فالظاهر من مذهب الحنفية عدم جواز رهنه ؛ لأنهم شبهوه بالمكاتب في أنه يلزمه =

لنـــــا :

ـ أن ما جاز بيعه جاز رهنه، كغير المدبر .

[رهن ما يتسارع الفساد إليه]

[١٤ / ٨٠٣] **مسألة** : يجوز رهن ما يسرع إليه الفساد[١] .

خلافاً للشافعي في قوله : يجوز على الدين الحال [٢] .

= السعي لتحرير نفسه ، والمكاتب لا يجوز رهنه، فكذلك المعتق بعضه .

انظر : روضة القضاة ١/ ٤٢٠ ، وبدائع الصنائع ٦ / ١٣٥ و ١٧١ و ١٧٢ ، ومجمع الأنهر ١/ ٥١٥ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٤٩٠ و ٤٩٢ . وانظر تشبيه الحنفية المعتق بعضه بالمكاتب في الجوهرة النيرة ١/ ١٨٠ و ١٨١ .

وأما الشافعية، فالمذهب عندهم : بطلان رهن المعلق عتقه بصفة ، وكذا المعتق بعضه . انظر : اللباب ص : ٢٥٩ ، والحاوي الكبير ٦ / ١٢ و ١٠٥ و ١٠٨ ، والمهذب ١/ ٤٠٧ ، وروضة الطالبين ٤/ ٤٦و ٤٧ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٤٠ و ٢٤١ .

(١) وفاقاً للحنفية، والمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٠ ، والمغني ٦ / ٤٥٩ ، والفروع ٤/ ٢١١ و٢١٢، والإنصاف ٥/ ١٤١ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٢٥ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ١/ ٤٢١ ، وبدائع الصنائع ٦ / ١٤٨ ، ولسان الحكام ص: ٣٧٦ و ٣٧٧ .

وانظر للمالكية : الذخيرة ٨ / ٨٠ ، ومواهب الجليل ٥/ ٤و ٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٣٣ و ٢٣٤ .

(٢) أما على الدين المؤجل فلا يجوز إلا بشرط البيع عند خوف الفساد ، أو بأن يكون حلول الدين قبل تسارع الفساد إلى الرهن . انظر : الحاوي الكبير ٦/ ١٢٢و١٢٣، وحلية العلماء ٤/ ٤١٧ ، وروضة الطالبين ٤/ ٤٣و ٤٤ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٤٢١و ٢٤٢.

لنـــا :

ـ أن ما جاز رهنه بالدين الحال ، جاز بالمؤجل ، قياساً على ما لا يسرع إليه الفساد .

[١٥ / ٨٠٤] **مسألة** : إذا اختلف المتراهنان في الرهن ، فقال / المرتهن: رهنتني خمراً ، وقال الراهن : رهنتك عصيراً ، فالقول قول الراهن[1] .

[١٠٥ / ب]

[اختلاف المتراهنين في عين الرهن]

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : القول قول المرتهن [2] .

وللشافعي قولان [3] .

لنـــا :

ـ أنهما اتفقا على صحة العقد ، واختلفا في معنى يفسخ العقد، فكان القول قول من يثبت الصحة، وينفي البطلان، دليله : البائعان إذا اختلفا

(١) انظر : التمام ٢/ ٢٩ و ٣٠ ، والهداية ١/ ١٥٢ ، والمغني ٦/ ٥٠٢ ، والفروع ٤/ ٢٢٨ ، والإنصاف ٥ / ١٧١ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٥٢ .

(٢) انظر للحنفية : روضة القضاة ١/ ٤٢٤ .

وأما المالكية ، فلم أجد لهم نصاً في هذه المسألة بعينها ، ولكن ما ذكره المؤلف هو مقتضى مذهبهم؛ حيث نصوا على أن المتراهنين إذا اختلفا في عين الرهن ، أو في صفته عند التلف ، فإن القول قول المرتهن مع يمينه .

انظر : التلقين ص : ١٢٤ ، والمعونة ٢/ ١١٦٠ و ١١٦١ ، ومواهب الجليل ٥/ ٣٠ و ٣١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٦٠ .

(٣) أصحهما : أن القول قول الراهن . انظر : الحاوي الكبير ٦ / ١١٥ و ١١٦ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٦٦ و ٤٦٧ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٢٥ .

في العيب[١] .

[اشتراط المرتهن بيع الرهن عند محل الحق]

[٨٠٥ / ١٦] **مسألة** : إذا اشترط على الراهن بيع الرهن ببيع العين عند محل الحق ، صح الرهن ، والشرط [٢] .

خلافاً للشافعي في قوله : الشرط باطل ، وهل يبطل الرهن ؟ على قولين [٣] .

لنـــا :

ـ أن كل ما جاز للعدل [٤] بيعه ، جاز للمرتهن بيعه ، دليله : غير

(١) أي : في وقت حدوثه بعد اتفاقهما على صحة العقد، فادعى البائع حدوث العيب في يد المشتري بعد القبض، وادعى المشتري حدوثه في يد البائع ، فإن القول قول من يدعي الصحة، وينفي الفسخ، وهو البائع . انظر : التمام ٢/ ٣٠ .

(٢) وفاقاً للحنفية، والمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥١ ، والمغني ٦/ ٥٠٥ ، والإنصاف ٥/ ١٦٢ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٤٩ .

وانظر للحنفية : المبسوط ٢١/ ٧٨ ، وروضة القضاة ١/ ٤٢١ ، والبحر الرائق ٨/ ٢٥٦ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٥٠٣ ، واللباب في شرح الكتاب ٢/ ٥٨ .

وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ١١٦٩ ، والإشراف ٢/ ٥ ، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٨١٠ و ٨١١ ، وتبيين المسالك ٣/ ٤٩٢ . وذكر ابن رشد كراهية مالك لهذا مع الجواز كما في : بداية المجتهد ٢/ ٢٩٨ .

(٣) أظهرهما : بطلان الرهن . انظر : الحاوي الكبير ٦/ ١٢٨ ـ ١٣٠ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٣٢ و ٤٦٢ ، وروضة الطالبين ٤/ ٥٨ و ٨٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٢١ و١٢٢ .

(٤) العدل : الشخص الذي يوضع عنده الرهن، عند اتفاق الراهن والمرتهن على=

الرهن .

[دعوى العدل دفع ثمن الرهن إلى المرتهن وإنكاره ذلك]

[٨٠٦ / ١٧] **مسألة** : إذا ادعى العدل أنه دفع ثمن الرهن إلى المرتهن، [(١)] فأنكر المرتهن ذلك ، فالقول قوله [(٢)] .

خلافاً للشافعي في قوله : القول قول المرتهن [(٣)] .

لنا :

ـ أنه آمين فيما ادعى ، فكان القول قوله كالمودَع .

[أثر الشرط الفاسد على صحة الرهن]

[٨٠٧ / ١٨] **مسألة** : إذا شرط الراهن للمرتهن : إن جاءه بالحق عند محله، وإلا فالرهن ملك له ، بطل الشرط ، وكان عقد الرهن صحيحاً بحاله[(٤)] .

=ذلك أو نحو ذلك من الحالات .

(١) ولم تكن ثم بينة معه .

(٢) أي : العدل . وهذا اختيار القاضي وجماعة ، وفاقاً للحنفية ، وعلى هذا لا يرجع المرتهن إلا على الراهن وحده ، والمذهب أن القول قول المرتهن ، فيكون له الرجوع على من شاء منهما : الراهن أو العدل .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٢ ، والمغني ٦/ ٤٧٧و٤٧٨ ، والفروع ٤/ ٢٦٦و٢٦٧ ، والإنصاف ٥/ ١٦٥ و ١٦٦ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٤٨ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣١٨ ، والنتف ٢/ ٦١٢ ، وروضةالقضاة ١/ ٤٢٢ ، والجوهرة النيرة ١/ ٢٨٠ .

(٣) وفاقاً للمالكية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ١٤٤ و ١٤٥ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٦٢ ، وروضة الطالبين ٤/ ٩١ ، ونهاية المحتاج ٤ / ٢٧٧ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٢٢ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٣٧ .

(٤) وفاقاً للحنفية . =

خلافاً للشافعي في قوله : يبطل الشرط ، والعقد [١] .

ـ لأنه عقد من شرطه القبض ، فلم ينافه الشرط الفاسد ، دليله : العمرى، والرقبى [٢] .

[جهالة الرهن]

[١٩ / ٨٠٨] **مسألة :** لا يصح الرهن المجهول ، ولا الضمين المجهول [٣] .

= انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥١ ، والتحقيق ٢/ ١٩٨ ، والمغني ٦ / ٥٠٧ ، والإنصاف ٥ / ١٦٦ و ١٦٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٥٠ و ٣٥١ .

وانظر للحنفية : النتف ٢/ ٦١٣ ، والمبسوط ٢١ / ٦٦ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٤٨ .

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٣١ ، وفتح العزيز ١٠ / ٤٢ و ٤٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٢١ و ١٢٢ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥ / ٣٢٠ ، والمعونة ٢/ ١١٦٨ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٨ .

(٢) «ولأن الراهن قد رضي برهنه مع هذا الشرط ، فمع بطلانه أولى أن يرضى به» ا . هـ المغني ٦ / ٥٠٧ .

(٣) وفاقاً للحنفية، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥١ ، والمغني ٦/ ٤٦٧ و ٤٦٨ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٢٧ .

وانظر للحنفية : بدائع الصنائع ٦ / ١٣٧ ، والأشباه والنظائر ص : ٣٤٥ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٤٩٠ ، والفتاوى الهندية ٥ / ٤٣٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير٦ / ١٨٢ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٢٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٢٢ .

خلافاً لمالك في قوله : يصح [١] .

ـ لأنه رهن مجهول / فلم يصح ، كما لو قال : رهنتك ما في كمي، [١٠٦/أ] وَافَق أنه لا يصح ، كذلك ها هنا [٢] .

[أخـذ الرهن عن المسلم فيه]

[٢٠ / ٨٠٩] **مسألة** : لا يجوز أخذ الرهن عن المسلم فيه [٣] . خلافاً لأكثرهم [٤] .

لنـــا :

ـ إنه إجمـاع [٥] الصـحـابة ، روي عن علي ، وابن عمـر ، وابن

(١) انظر : التفريع ٢/ ٢٦٠ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٨١٢ ، ومواهب الجليل ٥/ ٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٣١ و ٢٣٢ .

(٢) ولأنه لا يصح بيعه ، فلم يصح رهنه ؛ لأن كل ما يعتبر في البيع من العلم يعتبر في الرهن . انظر : المغني ٦ / ٤٦٧ و ٤٦٨ .

(٣) انظر : الهداية ١/ ١٤٨ ، والمغني ٦/ ٤٢٣ ، و٤٢٤ ، والمحرر ١/ ٣٣٥ ، والفروع ٤/ ٢٠٨ ، والإنصاف ٥/ ١٢٢ ، والمنح الشافيات ٢/ ٣٩٥ .

(٤) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٨٧ و ٨٨ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٤٢ ، والبناية ٩/ ٧٢٢ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٤٩٤ .

وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ١١٥٢ و ١١٥٣ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٣٢ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٩٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٦ ، والمهذب ١/ ٤٠٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٢٦ .

(٥) هذه مجرد دعوى تحتاج إلى دليل ! بل قد ورد عن بعض الصحابة خلاف ذلك ، كما روى ابن أبي شيبة عن ابن عباس قوله : «لا بأس بالرهن ، والكفيل في السَّلَم» . المصنف ٦ / ٢٠ .

عباس[١] منع ذلك .

ـ ولأن كل ما لا يصح فيه رهن المشاع ، لا يصح فيه غيره ، دليله : ضمان الدَّرَّك[٢] ، والرهن المجهول ، وهو مركب .

[أخذ الرهن بمال الكتابة]

[٨١٠ / ٢١] **مسألة** : لا يجوز أخذ الرهن بمال الكتابة[٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٤] ـ ؛ لأن هذه وثيقة لاستيفاء الحق منها ، فلم يصح أخذها بمال الكتابة[٥] ، دليله :

(١) الآثار عن علي وابن عمر وابن عباس في كراهية الرهن في السلم رواها ابن أبي شيبة ٦ / ٢٠ و ٢١ ، كما روى عبد الرزاق ٨/ ٩ أثري علي وابن عمر رضي الله عنهم .

(٢) الدرك (بفتح الدال ، وفتح الراء ، وسكونها لغتان) : ضمان البائع تعويض المشتري ، عند فقدان الحقوق التي نقلها إليه بالبيع أو بعضها .

انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٣/ ١٠٤ ، ومعجم لغة الفقهاء ص : ٢٨٥ .

(٣) وفاقاً للمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : المغني ٦ / ٤٢٥ ، والمحرر ١/ ٣٣٥، والفروع مع التصحيح ٤/ ٢٠٨و٢١٠ ، والإنصاف ٥/ ١٣٨ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٢٤ .

وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ١١٥٣ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٧ ، والذخيرة ٨/ ٩٣ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٢٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٣٢ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٦ ، وحلية العلماء ٤ / ٤٠٧ ، ونهاية المحتاج ٤ / ١٥١ .

(٤) في قوله : يجوز ذلك . انظر : الفتاوي الخانية ٣/ ٥٩٨ ، وروضة القضاة/ ٤٢٢ ، والمبسوط ٢١ / ١٣٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٤٢ ، والكفاية ٩ / ٧٣ ، ومجمع الضمانات ص : ١٠١ .

(٥) «لأن دين الكتابة غير لازم ، وللعبد تعجيز نفسه ، ولا يمكن استيفاء دينه من الرهن؛ لأنه لو عجز صار الرهن للسيد ؛ لأنه من جملة مال المكاتب»ا. هـ بتصرف . =

الضمـان [١] .

[تزويج السيد الأمة المرهونة]

[٢٢ / ٨١١] **مسألة** : يجوز للسيد تزويج الأمة المرهونة [٢]. خلافاً للشافعي [٣] .

لنـــا :

ـ أن أكثر ما فيه أنه لا يمكن تسليم المعقود عليه ، وعدم التسليم لا يمنع من جواز العقد عليها ، كما لو زوج أمته الآبقة ، والمغصوبة ، فإنه يصح ، كذلك ها هنا .

[تبعية نماء الرهن للعين المرهونة]

[٢٣ / ٨١٢] **مسـألة** : نمـاء الرهـن تابع للـرهـن ، ويكون رهناً معه [٤] .

=المغني ٦ / ٤٢٥ و ٤٢٦ .

(١) في إحدى الروايتين ، والرواية الأخرى : يجوز أخذ الضمان في الكتابة والأولى هي المذهب . انظر : الإنصاف ٥/ ١٩٩ .

(٢) هذا قول في المذهب اختاره القاضي وجماعة ، والمذهب أنه لا يجوز للسيد تزويج الأمة المرهونة، ولو زوج لم يصح . انظر : الهداية ١/ ١٥٠ ، والمغني ٦/ ٤٨٣ و٤٨٤ ، والفروع ٤/ ٢٢١ ، والإنصاف ٥/ ١٥٤ و ١٥٥ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٣٦ .

وإلى جواز تزويج السيد الأمة المرهونة ذهب الحنفية انظر : النتف ٢/ ٦١٠ وروضة القضاة ١/ ٤٢٣ ، والبحر الرائق ٨/ ٢٤٣ ،ومجمع الضمانات ص: ١٠٢ ، والفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٧ .

(٣) في قوله : لا يجوز . وفاقاً للمالكية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٧٠ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٤٠ ، وروضة الطالبين ٤/ ٧٤ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٦٢ و٢٦٣ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ٣٣٩ ، والذخيرة ٨/ ١٣٩ .

(٤) انظر : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧١١ ، والهداية=

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكون تابعاً ، إلا أجرة الدار ، وكسب العبد[(١)] .

ولمالك في قوله : لا يتبع شيء من النماء الرهن غير الولد فقط[(٢)] .

وللشافعي في قوله : لا يتبع شيء من ذلك الرهن ، ويكون للراهن التصرف فيه ، وقبضه[(٣)] .

لنا :

ـ أنه نماء لو كان موجوداً حال العقد تبع الرهن ، فإذا طرأ بعد العقد يجب أن يتبع ، دليله : النماء المتصل ، كالسمن ، والكبر ونحوه .

[١٠٦/ ب]

[اختلاف المتراهنين في قدر الحق الذي للمرتهن]

[٢٤ / ٨١٣] **مسألة** : إذا اختلف الراهنان في قدر الحق الذي له/ [(٤)] ،

=١/ ١٥١ ، والمغني ٦/ ٥١٣ ، والفروع ٤/ ٣٢٢ ، والإنصاف ٥/ ١٥٨ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٣٨ و ٣٣٩ ، والمنح الشافيات ٢/ ٣٩٨ و ٣٩٩ .

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٩٤ ، والمبسوط ٢١ / ٧٥ و ٧٦ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٥٢ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٥١٣ و ٥٢١ .

(٢) بل وما جرى مجرى الولد ، كفسيل النخل . انظر : المدونة ٥/ ٣٠٤ ، والمعونة ٢/ ١١٦١ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٩ ، والذخيرة ٨/ ٨٣ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٢٤ و ٤٢٥ .

(٣) انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٢٠٨ ، وحلية العلماء ٤ / ٤٣٤ ـ ٤٣٦ ، وروضة الطالبين ٤/ ٥٩ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٨٩ .

(٤) أي : للمرتهن بأن قال الراهن : رهنته بعشرة ، وقال المرتهن : بل رهنتنيه بعشرين .

فالقول قول الراهن [١] .

خلافاً لمالك في قوله : القول قول المرتهن ، ما وافق قوله قيمة الرهن [٢] .

لنــــا :

ـ أن كل من كان القول قوله في أصل الشيء ، كان القول قوله في صفته ، دليله : الطلاق .

[الرهن أمانة في يد المرتهن]

[**٢٥ / ٨١٤**] **مسألة** : الرهن أمانة في يد المرتهن ، وليس بمضمون عليه [٣] .

---

(١) وفاقاً للحنفية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : مسائل الكوسج ـ قسم المعاملات ـ ص : ٣٠١ ، ومختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧١٢ ، والهداية ١/ ١٥٢ ، والمغني ٦/ ٥٢٥ والفروع ٤ / ٢٢٧ ، والإنصاف ٥ / ١٦٨ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٥٢ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٩٥ ، وروضة القضاة ١/ ٤٢٣ ، والبناية ٩ / ٨١٢ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ١٩٢ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٧٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٤٢ .

(٢) وما زاد على قيمة الرهن فالقول فيه قول الراهن . انظر : المعونة ٢/ ١١٥٩ و١١٦٠ ، والإشراف ٢/ ٩ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٠ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٤٧ .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : مسائل الكوسج ـ قسم المعاملات ـ ص : ٣٠٢ و٣٠٣ ، ومختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧١٢ ، والهداية ١/ ١٥١ ، والمغني ٦/ ٥٢٢ ، والفروع ٤/ ٢٢٨ ، والإنصاف ٥ / ١٥٩ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٤١ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو مضمون على المرتهن ، ونضمنه بأقل الأمرين ، من قيمته أو قدر الدين (١) .

ولمالك في قوله : إن كان هلاكه بأمر ظاهر ، كالعبد يموت ، والدار تنهدم ، فإنه أمانة ولا ضمان ، وإن كان بأمر خفي كالدراهم ، والدنانير فادعى [تلفه] (٢) ، فإنه يكون مضموناً ، ولا تقبل دعواه (٣) .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (الرهن من راهنه الذي رهنه ، له غنمه ، وعليه غرمه)(٤) .

= وانظر للشافعية : اللباب ص : ٢٦٠ ، والحاوي الكبير ٦/ ٢٥٤ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٥٨ ، وروضة الطالبين ٤/ ٩٦ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٨١ .

(١) «فإذا ضاع الرهن في يدي المرتهن ، أو في يدي الأمين عليه ، وهو يساوي ما رهن به أو أكثر منه ، ضاع بالدين الذي رهن به ، ولم يكن على مرتهنه غرم شيء من قيمته ، وإن كانت قيمته أقل من الدين الذي رهن به ، رجع المرتهن على الراهن من دينه بما جاوز قيمة الرهن » ا . هـ مختصر الطحاوي ص : ٩٣ . وانظر : المبسوط ٢١/ ٦٤ و٦٥ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٠٣ ، وطريقة الخلاف ص : ٤٣١ ، وإيثار الإنصاف ص : ٣٦٥ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٤٧٩و ٤٨٠ .

(٢) في الأصل : ـ ضمانه ـ ولعل الصواب ما أثبت . انظر : المعونة ٢/ ١١٥٧ .

(٣) إلا إذا شهد الشهود أن التلف حدث من غير تعد ولا تفريط من المرتهن ، فإنه لا يضمن . انظر : المدونة ٥/ ٢٩٨ ، والمعونة ٢/ ١١٥٦ و ١١٥٧ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٠٠ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٤٠ و ٤٤١ .

(٤) رواه بنحوه موصولاً الدارقطني ٣/ ٣٢ و ٣٣ [١٢٥ ـ ١٣٣] وابن حبان ١٣/ ٢٥٨ [٥٩٣٤] ، والحاكم ٢/ ٥١ ، ورواه مرسلاً : مالك ٢/ ٧٢٨ [١٣]، وأبو داود في المراسيل ص : ١٣٤ [١]، وصحح جماعة من أهل العلم إرساله ، قال ابن كثير : «والمحفوظ : المرسل ، كما قال البيهقي وغيره من الحفاظ » ا . هـ إرشاد الفقيه=

ـ ولأنه وثيقة بالحق ، لا يقابلها عوض ، فلا يتولد الحق بهلاكها ، قياساً على الشهادة ، والضمين .

[إنفاق المرتهن على الرهن في غيبة الراهن بغير إذن الحاكم]

[٢٦ / ٨١٥] **مسألة** : إذا أنفق المرتهن على الرهن في غيبة الراهن بغير إذن الحاكم ، فإنه يحتسب له بما أنفق [١] .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في قولهما : يكون متطوعاً [٢] .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (إذا كان الرهن مركوباً فللمرتهن أن يركبه ، وعليه

=١/ ٤٦ . وانظر : التلخيص الحبير ٣/ ٤٢ ، وإرواء الغليل ٥/ ٢٣٩ ـ ٢٤٣ .

وأول الحديث قوله (لا يغلق الرهن من راهنه . . .) الحديث ، وقد سئل الزهري عن معنى قوله : (لا يغلق الرهن من راهنه . . . .) «أهو الرجل يقول : إن لم آتك بمالك فالرهن لك؟ قال : نعم . قال السائل : ثم بلغني عنه أنه قال : إن هلك لم يذهب حق هذا، إنما هلك من رب الرهن ، له غنمه ، وعليه غرمه » . انظر : التلخيص الحبير ٣/ ٤٢ .

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٣ ، والتحقيق ٢/ ١٩٩ ، والمغني ٦/ ٥٢١ ، والإنصاف ٥/ ١٧٥ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٥٦ .

وانظر للمالكية : الذخيرة ٨/ ١٣٠ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٣٧ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٥١ .

(٢) متى ما أنفق بغير إذن الحاكم .

انظر للحنفية : المبسوط ٢١/ ١١١ ، وبدائع الصنائع ٦ / ١٥٢ ، والبحر الرائق/ ٢٤٠ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٤٨٧ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٢١٢ ، وروضة الطالبين ٤/ ٩٤ .

علفه، ولبن الدر يشرب، وعلى من شربه نفقته)(١) .

ـ ولأنه قد تعين عليه ذلك ، فإذا أقام الغير مقامه ، يجب أن يصح ، ويكون عليه غرمه، دليله : إذا غصب غصباً ، فأخذها أجنبي ، فجاء بها إلى مالكها ، فإنه لما كان قد تعين عليه فعل ذلك ، فناب عنه / صح ، ولم يضمن الحامل شيئاً ، كذلك ها هنا . [١٠٧/أ]

[مطالبة السيد بالقصاص عند قتل العبد المرهون ورفض المرتهن ذلك]

[٢٧ / ٨١٦] **مسألة** : إذا قُتل العبد المرهون ، فأراد السيد القصاص ، فمنعه المرتهن من ذلك ، وقال : بل الدية ، تكون وثيقة عندي مكانه، فللسيد القصاص (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله] : ليس للسيد القصاص ، بل يكون القول قول المرتهن ، وتكون الدية تحت يده (٣) .

---

(١) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٥ ، ١٧٠ [٢٥١٢] من حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ ولفظه قال رسول الله ﷺ : (الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً ، ولبن الدَّرِّ يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً ، وعلى الذي يركب ،ويشرب النفقة) قال ابن حجر : (الدَّرّ) بفتح المهملة ، وتشديد الراء : مصدر بمعنى الدارّة أي ذات الضرع ، وقوله : (لبن الدر) هو من إضافة الشيء إلى نفسه ، وهو كقوله ـ تعالى ـ: ﴿ وَحَبَّ الْحَصِيدِ ﴾ سورة ق من الآية : (٩) »ا. هـ الفتح ٥ / ١٧١ .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : المغني ٦/ ٤٩٦و ٤٩٧ ، والمحرر ١/ ٣٣٦. والفروع ٤/ ٢٢٢، والإنصاف ٥/ ١٨٢ وكشاف القناع ٣/ ٣٥٨، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٤٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ١٦١ و ١٧٤ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٥٢ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٨٩ .

(٣) انظر مختصر الطحاوي ص: ٩٤، وبدائع الصنائع ٦/ ١٦٤، والبحر الرائق =

لنــــا :

ـ أنه قد تعين حق السيد بالقصاص ، وتعَلُّق حق الغير بالعبد لا يمنع السيد من ذلك ، دليله : العبد المستأجر إذا قُتِل ، فقال السيد : القصاص، وقال المستأجر : القيمة ، فإنه يقدم قول السيد ، كذلك هاهنا .

[تخليل الخمرة]

[٢٨ / ٨١٧] **مسألة :** لا يجوز تخليل [1] الخمرة ، ويكون نجساً حراماً [2] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجوز تخليل الخمرة ، وإذا خُلِّلَت ، حَلّتْ ، وَطَهُرَتْ [3] .

وعن مالك : روايتان [4] .

=٨/ ٢٩٨ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ٥٣٥ .

(١) تخليل الخمرة : جعلها خلاً . انظر : المصباح المنير ١/ ١٨٠ مادة : (خ ل ل) .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : التمـام ٢/ ٣١، والمغني ١٢/ ٥١٧و ٥١٨ ، والفروع ١/ ٢٤٢ و٢٤٣، والإنصاف ١/ ٣١٩و٣٢٠.

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ١١٢ ، وروضة الطالبين ٤/ ٧٢، ومغني المحتاج ٢/ ٨١ و ٨٢ .

(٣) انظر : المبسوط، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٠٨ ، وطريقة الخلاف ص : ٤٣٩ ، وإيثار الإنصاف ص : ٣٧٥ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٥١و ٥٢٠ .

(٤) أشهرهما كراهة التخليل ، وأما من حيث الطهارة فمذهب المالكية : أن الخمر إذا خللت طهرت . انظر : المدونة ٥/ ٣٣١ ، والإشراف ٢/ ٥ ، والبيان والتحصيل ١٨/ ٦١٩و ٦٢٠، والذخيرة ١/ ١٩٢ و ١٩٣ ، ومواهب الجليل ١/ ٩٧و٩٨ .

لنـــــا :

ـ أن هذا مائع يتمول في العادة ، فإذا نجس ، لم يطهر بفعل آدمي ، دليله : سائر المائعات من الأدهان ، وغيرها (١) .

مسائل التفليس (٢)

[رجوع البائع بعين ماله إذا وجده عند المفلس]

[١ / ٨١٨] **مسألة** : إذا اشترى سلعة فأفلس بثمنها ، ولم يكن نقد من الثمن شيئًا ، ولا تغيرت السلعة بزيادة(٣) ولا نقصان ، فوجدها البائع في حال الحياة ، أخذها وكان أحق بها ، وإن مات المفلس كان أسوة الغرماء (٤) .

---

(١) بل قد جاء في السنة ما يدل على النهي عن تخليل الخمر ، كما في صحيح مسلم ٣/ ١٥٧٣[١٩٨٣] من حديث أنس ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ﷺ : «سئل عن الخمر تتخذ خلاً ؟ فقال : (لا)» .

(٢) التفليس : أن تخسر بضاعة الرجل التى يتجر فيها ، فلا يبقى منها في يده ما يفي بما عليه من الديون . ومَأْخَذُه من الفلوس التي هي أخس مال الرجل الذي يتبايع فيه، كأنه إذا حجر عليه الحاكم منعه من التصرف في ماله إلا في الشيء التافه الذي لا يعيش إلا به . انظر : الزاهر ص: ٢٩٤، والدر النقي ٢/ ٤٩١و ٤٩٢ .

(٣) متصلة، وأما المنفصلة فلا تمنع الرجوع . انظر : المغني ٦/ ٥٤٩ و ٥٥٠ ، والإنصاف ٥/ ٢٩٣ .

(٤) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧١٤ و ٧١٥ و ٧١٨ ، والهداية ١/ ١٦٢ ، والتحقيق ٢/ ٢٠٠ ، والمغني ٦/ ٥٣٨و ٥٤٣و ٥٤٩ و ٥٥٠ و٥٦١ و ٥٨٩، والإنصاف ٥/ ٢٨٦ـ ٢٨٩ و ٢٩٢ و ٢٩٣ .   =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يرجع بكل حال (١) .

وللشافعي في قوله : يرجع بها بعد الموت (٢) .

لنـــــا :

ـ قوله ﷺ / : (من ابتاع سلعة ، فأفلس بثمنها ، ولم يقبض المشتري [١٠٧/ب] من ثمنها شيئاً ، فهو أحق بها ، فإن مات المشتري كان البائع أسوة الغرماء)(٣) .

ـ ولأن هذا مبتاع أفلس بثمن المبيع ، من غير أن يتعلق به حق الغير ، فملك البائع الرجوع بعينه ، أصله : إذا كان المبيع محبوساً في يد البائع على الثمن ، فإنه وافق أبو حنيفة أنه يكون أحق به .

=وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٠ ، والذخيرة ٨/ ١٧٢ و ١٧٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٨٢ و ٢٨٣ .

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٩٥ ، وروضة القضاة ١/ ٤٣٥ ، وتبيين الحقائق ٥/ ٢٠١ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٠١ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٥٢ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٢٦٦ و ٢٧٢ و ٢٧٣ ، وحلية العلماء٤/ ٤٨٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٥٨ ـ ١٦٠ .

(٣) رواه بنحوه مالك في الموطأ مرسلاً ٢/ ٦٧٨ [٨٧] . ورواه البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ٧٦ [٢٤٠٢] ، ومسلم ٣/ ١١٩٣ [١٥٥٩/ ٢٢ ـ ٢٥] من حديث أبي هريرة موصولاً بنحو ما رواه مالك دون الجملة الأخيرة (فإن مات . . .) .

قال ابن عبد البر عن الاستدلال بهذا الحديث في التفريق بين حياة المفلس وموته : «وهو قاطع لموضع الخلاف ـ ثم قال ـ ومن جهة القياس بينهما فرق آخر ، وذلك أن المفلس يمكن أن تطرأ له ذمة ، وليس الميت كذلك »ا. هـ التمهيد ٨/ ٤١٥ . وانظر : التلخيص الحبير ٣/ ٤٥ و ٤٦ .

[موانع رجوع البائع بعين ماله إذا وجده عند المفلس]

[٢/ ٨١٩] **مسألة** : إذا قبض البائع بعض الثمن من المفلس ، أو تلف جزء من المبيع في يد المفلس ، لم يملك البائع الرجوع بالعين ، سواء كان في حال الحياة ، أو بعد الموت (١) .

خلافاً للشافعي في قوله : يملك الرجوع (٢) .

لنـــا :

ـ أنه مات ولم يقبض منها شيئاً ، ووجد عين متاعه ، فهو موضوع على إزالة الضرر ، ولا يزال الضرر بالضرر (٣) .

---

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٣٧٢ و ٣٧٣ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧١٤ و ٧١٥ ، والهداية ١/ ١٦٢ ، والمغني ٦/ ٥٤٣ ، والإنصاف٥/ ٢٨٧ .

(٢) بقسط ما بقي له من الثمن ، وفي حال التلف يرجع بالباقي من المبيع ، ويدخل مع الغرماء بقيمة التالف . انظر : الحاوي الكبير ٦ / ٢٧٧ و ٢٩٤ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٩٧ ومغني المحتاج ٢/ ١٦٠ و ١٦١ .

وذهب المالكية إلى أن البائع مخير . إن شاء رد ما قبض ، ورجع في سلعته ، أو تمسك بما قبض من الثمن ، وحاص الغرماء في الباقي . انظر : الإشراف ٢/ ١٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦١٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٨٦ ، وكذا الحال فيما إذا تلف جزء من المبيع فإن البائع مخير بين أخذ الباقي ، ومحاصة الغرماء في مقابل التالف ، أو ترك الموجود من المبيع ، ومحاصة الغرماء في جميع الثمن .

(٣) كذا في الأصل ! وهو غير مستقيم ، والظاهر أن فيه سقطاً أو تصحيفاً . ويمكن أن يكون وجه الدليل على النحو التالي :

لأنه لو قبض بعض الثمن ، وقلنا : له الرجوع ببعض المبيع ، لكان في ذلك ضرراً على الورثة أو الغرماء ؛ لأن المبيع إذا قسم قد تنقص قيمته ، والضرر لا يزال بالضرر . انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٦٧٤ . كما يمكن الاستدلال بنص الحديث الوارد في المسألة السابقة حيث جاء في رواية مالك (. . . . ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئاً ، فوجده بعينه ، فهو أحق به . .) الحديث ، فجعل من شروط الرجوع ؛ وجود =

[نماء المبيع في يد المفلس]

[٣ / ٨٢٠] **مسألة** : إذا نما المبيع في يد المفلس ، وحصل نماء منفصل ، ملك البائع الرجوع في العين مع نمائها (١) .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يملك الرجوع بالنماء (٢) .

لنـــا :

ـ أن هذا نماء لو كان موجوداً حال العقد رجع به ، فإذا وجد بعد العقد رجع به ، دليله : النماء المتصل .

[بذل بعض الغرماء ثمن السلعة لصاحبها]

[٤ / ٨٢١] **مسألة** : إذا بذل بعض الغرماء ثمن السلعة لصاحبها ، لم يلزمه قبول ذلك ، وكان له الرجوع (٣) .

خلافاً لمالك في قوله : يلزمه قبول ذلك (٤) .

=المال بعينه ، وعدم قبض شيء من الثمن وكلاهما متخلفان هنا .

(١) سواء كان النماء ولداً ، أم ثمرة ، أم غلة . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٣٧٣و٣٧٤، والهداية١/ ١٦٢ ، والمغني ٦/ ٥٥٠ ، والإنصاف ٥/ ٢٩٤ .

وفرق المالكية بين الولد ، والثمرة والغلة ، فجعلوا الولد للبائع ، والغلة والثمرة للمشتري . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٢٠ ، والذخيرة ٨ / ١٨٤ و ١٨٥ ، ومواهب الجليل ٥/ ٥٣، والشرح الصغير ٤/ ٤٩٢ و ٤٩٣ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير ٦ / ٢٧٩ ، وحلية العلماء٤/ ٥٠٧ و ٥٠٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٦١ .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : المغني ٦/ ٥٤٠ ، والشرح الكبير ٢/ ٥٣٦ ،وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٧٩ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٢٥ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦ / ٢٧٥ ، والوجيز ١/ ١٧٢ و ١٧٣ ، ومغني المحتاج ٢ / ١٥٩ .

(٤) انظر : الإشراف ٢/ ١٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦١٨ ، والشرح الكبير=

لنـــــا :

ـ قوله (فوجد متاعه بعينه فهو أحق به) [١] .

ـ ولأن بعض الغرماء تبرع بما بذل ، فلم يلزم الغير قبول / ذلك ؛ لأنه [١٠٨/أ] يحصل فيه المنة ، والتطول ، كسائر الأشياء المتبرع بها .

[الحجر على المفلس وبيع ماله]

[٥ / ٨٢٢] **مسألة** : إذا زادت ديون المفلس على قدر ماله ، حجر عليه الحاكم ، وباع ماله عليه ، ودفعه إلى الغرماء [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يحجر عليه ، ولا يبيع عليه ماله، إلا ما كان من دراهم ودنانير ، فإنه يبيعها فقط [٣] .

=٣/ ٢٨ .

(١) المتقدم تخريجه قريباً ، فجعل له الرجوع مطلقاً ـ في هذه الحالة ـ من غير استثناء .

تنبيه : لا يغيبن عن الذهن أن هذه المسألة ، والمسألتين قبلها ، مفرعة على القول بأن للبائع حق الرجوع في سلعته عند المفلس ، وقد تقدم في المسألة الأولى من مسائل التفليس منع أبي حنيفة البائع من الرجوع في سلعته ، ومن ثم فهذه المسائل لا ترد على أصل مذهبه .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر : الهداية ١/ ١٦٢ ، والتحقيق ٢/ ٢٠١ ، والمغني ٦ / ٥٣٧ و ٥٣٨ و ٥٧٠ ، والإنصاف ٥/ ٢٨١ و ٣٠٢ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٠٧ و ٦١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٦٥ ـ ٢٧١ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٢٦٥ وو ٢٧٣ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٨٤ و٤٨٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٤٦ وما بعدها .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٩٥ ، والنتف ٢/ ٧٥١ ـ ٧٥٣ ، وتبيين=

لنـــا :

ـ ما روي عن النبي ﷺ أن [معاذاً] [(١)] كثرت ديونه على قدر ماله ، فلم يزد على أن باع ماله ، وقسمه بين غرمائه [(٢)] .

ـ ولأن كل مـــا بيع عن الميت في ديونه ، بيع على الحي ، دليله : الدراهم والدنانير .

[عتق المفلِس عبَده]

[٦ / ٨٢٣] **مسألة** : إذا [أ] عتق المفلس [(٣)] عبده نفذ عتقه ، ولم يمنع الفَلَسُ من نفاذ العتق [(٤)] .

خلافاً لمالك في قوله : لا ينفذ [(٥)] .

=الحقائق ٥/ ١٩٩ ، و ٢٠٠ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٤٧ و ١٥٠ .

(١) في الأصل : ـ معاذ ـ .

(٢)رواه الطبـــراني في الأوسط ٦ / ١٠٥ [٥٩٣٩] ، والدارقطني ٤/ ٢٣٠ و٢٣١ [٩٥]، والحاكم ٢/ ٥٨، والحديث اختلف في وصله وإرساله ، وممن رجح الإرسال : عبد الحق ، وابن عبد الهادي كما في التلخيص الحبير ٣/ ٤٤ .

وقد أورد ابن كثير رواية الدارقطني المتصلة وقال عقبها : «وهذا إسناد جيد أيضاً، والقصة صحيحة ، والله أعلم » ا. هـ إرشاد الفقيه ٢/ ٤٨ .

(٣) المحجور عليه .

(٤) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجـــهين ١/ ٣٧٤ ، والهـــداية ١/ ١٦٢ والمغني ٦/ ٥٧٢ ، والإنصاف ٥/ ٢٨٣ . وذكر المرداوي رواية أخرى أنه لا ينفذ عتقه ، وذكر أنها المذهب .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٩٧ ، ومختصر اختلاف العلماء ٥/ ٢٢١ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ١٤٨ و ١٤٩ .

(٥) كسائر تصرفاته في أعيان ماله . انظر : الإشراف ٢/ ١١ ، وعقد الجواهر=

وللشافعي قولان (١) .

لنـــا :

ـ أنه عتق من مالك تام الملك ؛ جائز التصرف فنفذ ، دليله : غير المفلس .

[أثر الفلس في حلول الديون المؤجلة]

[٧ / ٨٢٤] **مسألة** : إذا كان على المفلس ديون مؤجلة ، لم تحل بالتفليس في أصح الروايتين (٢) .

خلافاً لمالك ، وأحد قولي الشافعي في قولهما : تحل (٣) .

لنـــا :

ـ أن التفليس معنى لا يمنعه من تصرفه في ذمته ، فلم تحل به ديونه ،

=الثمينة ٢/ ٦٠٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٦٢ .

(١) أحدهما : أن العتق موقوف ، فإن فضل بعد سداد ديون الغرماء شيء نفذ ، وإلا لم ينفذ ، والثاني ـ واستظهره النووي ـ : أن العتق باطل . انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٣٢٠ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٩٠ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٣٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٤٨ .

(٢) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧١٥ ، والهداية ١/ ١٦٢ ، والمغني ٦/ ٥٦٦ ، والإنصاف ٥/ ٣٠٦ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٩٦ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٥٢ .

(٣) انظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٠٧ ، والذخيرة ٨/ ١٧٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٦٥ .

وأما الشافعية ، فالقول المشهور عندهم : أن الديون المؤجلة لا تحل بالفلس . انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٣٢٣ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٩٤ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٢٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٤٧ .

دليله : إذا تلفت أعضاؤه ، أو بعضها ، أو حبس .

[أثر الموت في حلول الديون المؤجلة]

[٨٢٥/٨] **مسألة** : لا تحل الديون المؤجلة بالموت في أصح الروايتين(١) . خلافاً لأكثرهم (٢) .

لنا :

ـ أن كل من لم تحل الديون التي له ، لم تحل الديون التي عليه ، قياساً على الحي (٣) .

[١٠٨/ب]

[إجبار الحاكم المفلس على الاكتساب]

[٩ / ٨٢٦] **مسألة** / : إذا لم [يف (٤)] [مال] المفلس بقضاء ديونه، أجبره الحاكم على الكسب حتى يوفي ديونه ، إذا كان له حرفة، وهو من أهل الاكتساب (٥) .

---

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٣٧٤ و ٣٧٥ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧١٥، والهداية ١/ ١٦٢ ، والمغني ٦/ ٥٦٧ ، والإنصاف ٥/ ٣٠٧.

(٢) في قولهم : تحل الديون المؤجلة بالموت .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٩٦ ، والجوهرة النيرة ١/ ٣٠٢ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٢ ، والذخيرة ٨/ ١٧٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٦٥ و ٢٦٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٣٢٢ ، وحلية العلماء ٤/ ٥١٩ ، ومغني المحتاج٢/ ١٤٧ .

(٣) «ولأن الوارث قائم مقامه في استيفاء حقوقه، وهذا من جملة الحقوق فقام مقامه» ا. هـ. الروايتين والوجهين ١/ ٣٧٥

(٤) في الأصل ـ يفي ـ والمقصود بعدم الوفاء أن تبقى على المفلس ديون بعد تفريق ماله.

(٥) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٣٧٥ و ٣٧٦ ، والهداية ١/ ١٦٣ ، والتحقيق ٢/ ٢٠١ ، والمغني ٦/ ٥٨١ ، والإنصاف ٥/ ٣١٧ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤١٠ و٤١١ .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : لا يجبر على الاكتساب [١] .

لنـــا:

ـ أن سُرَّقًا [٢] كثرت ديونه على عهد رسول الله [ﷺ] فجيء به إلى النبي ﷺ فباعه فيها [٣] . ومعلوم أنه لم يبع رقبته ؛ لأنه لا يجوز بيع الأحرار، فلم يبق إلا أنه باع منافعه .

ـ ولأنه عقد معاوضة محضة فجبره الحاكم عليه ، دليله : بيع ماله .

---

(١) انظر للحنفية : الفتاوي الخانية ٣/ ٦٣٤ ، والنتف ٢/ ٧٥٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦١٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٧٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٣٢٥ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٨٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٥٤ .

(٢) سرق : (بضم أوله ، وتشديد الراء بعدها قاف) وضبطه بعضهم (بالتخفيف على وزن عمر) يقال : كان اسمه : الحباب ، واسم أبيه : أسد . صحابي نزل مصر بعد أن شهد فتحها ، قيل له ما هذا الاسم ؟ قال : اسم سمانيه رسول الله ﷺ، ولن أدعه ، فقيل له : ولم سماك : قال قدمت المدينة فأخبرتهم أن مالي يقدم ، فبايعوني ، فاستهلكت أموالهم ، فأتوا بي رسول الله ﷺ فقال: أنت سرق . . . . إلخ . مات في خلافة عثمان ـ رضي الله عنه ـ . انظر : أسد الغابة ٢/ ١٨١ ، والإصابة ٣/ ٤٤ .

(٣) رواه الدارقطني ٣/ ٦٢ [٢٣٦] ، والحاكم ٢/ ٥٤ ، والبيهقي ٦/ ٥٠ و ٥١ ، وضعفه .

وقال ابن عبد الهادي : «قال شيخنا ـ المزي ـ : الكلام على هذا الحديث فيه نظر ، وأما الحديث فإسناده صحيح ، ورواته كلهم ثقات » ا . هـ نقلاً عن إرواء الغليل ٥/ ٢٦٧ و ٢٦٨ .

[١٠ / ٨٢٧] **مسألة** : لا [يجوز [١]] بيع مسكن المفلس ، وجاريته [التي [٢]] لا غنى له عنها [٣] .

[بيع ما لا غنى للمفلس عنه]

خلافاً للشافعي في قوله : يجوز [٤] .

لنـــا :

ـ أن هذا مما لا غنى له عنه ، وبه حاجة إليه ، فلم يجز بيعه كثيابه .

[١١/ ٨٢٨] **مسألة** : تسمع البينة بالإعسار قبل الحبس ، وبعد الحبس [٥] .

[وقت سماع البينة بالإعسار]

---

(١) في الأصل : ـ يجب ـ وهو تصحيف ظاهر كما يدل عليه المعنى ، والسياق .

(٢) في الأصل : الذي .

(٣) انظر : المقنع في شرح المختصر ٢/ ٧١٧ ، والهداية ١/ ١٦٢ ، والمغني ٦ / ٥٧٨ و ٥٧٩ ، والإنصاف ٥/ ٣٠٣ . وهذا مقتضى مذهب الحنفية ، حيث منعوا من بيع مال المفلس كما تقدم في المسألة : ٨٢٢ .

(٤) وفاقاً للمالكية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٣٢٧ و ٣٢٨ ، والوجيز ١/ ١٧١ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٥٤ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦١٣ ، والذخيرة ٨/ ١٦٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٧٠ .

(٥) وفاقاً للمالكية، والشافعية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧١٨، والهداية ١/ ١٦٤ ، والمغني ٦/ ٥٨٧ ، والإنصاف ٥/ ٢٧٨ .

وانظر للمالكية : الذخيرة ٨/ ٢٠٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٧٨ ـ ٢٨٠ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٨٢ ـ ٤٨٤ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تسمع بعد الحبس [1] .

لنـــا :

ـ أن كل بينة جاز سماعها في المآل ، جاز سماعها في الحال ، قياساً على سائر البينات .

[إسقاط بينة الإعسار المطالبةَ باليمين]

[**١٢ / ٨٢٩**] **مسألة** : إذا أقام المفلس البينة [2] ، لم يجب عليه معها يمين [3] .

خلافاً للشافعي في قوله : يستحلف معها [4] .

لنـــا :

ـ أن هذا حق ثبت بالبينة ، فلم يكن على مقيم البينة يمين ، دليله :

= وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٣٣٢ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٨٦ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٣٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٥٦ .

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٩٦ ، وروضة القضاة ١/ ٤٣٦ ، وتبيين الحقائق ٥/ ٢٠١ .

(٢) على إعساره ، أما لو كانت البينة على نفاد ماله فإنه يحلف معها . انظر : الإنصاف ٥/ ٢٧٧ .

(٣) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٣ و ١٦٤ ، والمغني ٦/ ٥٨٧ ، والإنصاف ٥/ ٢٧٨ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٧٦ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ١/ ٤٣٦ .

(٤) وفاقاً للمالكية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٣٣٢ و ٣٣٣ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٨٥ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٣٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٥٦ .

سائر الحقوق (١) .

[١٣ / ٨٣٠] **مسألة** : إذا ثبتت البينة عند الحاكم بالإعسار ، ففك عنه الحجر ، لم يك للغرماء أن يلازموه (٢) .

[ملازمة الغرماء للمفلس بعد فك الحجر عنه]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لهم الملازمة (٣) .

لنـــا :

ـ أن كل دين لم يجب / حبسه به ، لم تجب الملازمة [به] ، دليله : الدين المؤجل (٤) .

[١٠٩ / أ]

---

(١) يؤيد هذا أن النبي ﷺ جعل البينة في جانب المدعي ، فلم يكن مطالباً بغيرها عند إحضارها . انظر قوله ﷺ : (البينة على المدعي واليمين على من أنكر) في السنن الكبرى للبيهقي ١٠ / ٢٥٢ من حديث ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ والحديث صحح ابن حجر إسناده كما في بلوغ المرام ص : ٣١٩ .

(٢) وفاقاً للمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧١٧ و ٧١٨ ، والهداية ١/ ١٦٤ ، والمغني ٦ / ٥٨٤ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٧٦ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٢ ، والذخيرة ٨ / ٢٠٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٨٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٣٣٥ ، وحلية العلماء ٤/ ٤٨٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٥٦ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٩٦ ، وتبيين الحقائق ٥/ ٢٠٠ .

(٤) ولقول الله ـ عز وجل ـ : ﴿ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ سورة البقرة من الآية : (٢٨٠) .
قال ابن قدامة : «ومن وجب إنظاره حرمت ملازمته » ا . هـ المغني ٦ / ٨٤ .

[اشتراك الغرماء المتقدمين فيما يكسبه المفلس من مال بعد فك الحجر عنه مع من عاملهم بعد ذلك]

[١٤ / ٨٣١] **مسألة** : إذا ثبتت البينة بديون المعسر وعسرته ، وفك عنه الحاكم ، فعامل قوماً آخرين ، وجعل عليه ديناً آخر ، واكتسب مالاً ، فإنه يقسم بين جميع الغرماء المتقدمين والمتأخرين ، [يكونون][1] شركاء فيه[2] .

خلافاً لمالك [في قوله]: يكون المال [للمتأخرين دون المتقدمين][3] .

لنا :

ـ أنه قد استوت [ديونهما] [4] ؛ لأنه ليس لأحدهما تعلق بعين ،

---

(١) في الأصل :ـ يكونوا ـ بحذف النون ، والصواب ما أثبت .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١ / ١٦٣ ، والمغني ٦ / ٥٨٥ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٨٨ .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٣٣٧ .

وهذا هو مقتضى مذهب الحنفية فيما ظهر لي . انظر : مختصر الطحاوي ص: ٩٦ .

(٣) في الأصل :ـ للمتقدمين دون المتأخرين ـ وهو سهو بين ، صوابه ما أثبت ، كما تدل عليه كتب المذهب . انظر : الإشراف ٢/ ١٢ و ١٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٦٩، والشرح الصغير ٤/ ٤٧٤ . وهذا الحكم عند المالكية خاص بالمال الذي يكتسبه المفلس من جراء معاملته بما استدانه من المتأخرين ، وأما المال الذي يكتسبه بسبب إرث أو جناية ، أو وظيفة ، أو ركاز ونحو ذلك، فيدخل المتقدمون والمتأخرون فيه على السواء.

(٤) في الأصل :ـ رسومهما ـ والصواب ما أثبت . انظر : المغني ٦ / ٥٨٥ .

مثل مبيع ولا رهن ، فإذا تساووا يجب أن يشتركوا في المال ، كما لو كان [د] ينهما ثبت في وقت واحد .

مسائل الحجر (١)

[الإنبات من علامات البلوغ]

[٨٣٢/١] **مسألة** : الإنبات (٢) علامة البلوغ (٣) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يكون علامة (٤) .

وللشافعي في قوله : يكون علامة في حق المشركين ، فأما [المسلمون(٥) فعلى] قولين (٦) .

---

(١) الحَجْر (بفتح الحاء وسكون الجيم) : في اللغة المنع ، وفي اصطلاح الفقهاء : منع الإنسان من التصرف . انظر : المطلع ص : ٢٥٤ ، والدر النقي ٣/ ٤٩٩ و ٥٠٠ .

(٢) يقال : أنبت الغلام إنباتاً . أي صار ذا شعر ، والمراد به : الشعر الخشن حول ذكر الرجل ، أو فرج المرأة . انظر : المغني ٦ / ٥٩٧ ، والمصباح المنير ٢/ ٥٩٠ مادة : (ن ب ت) .

(٣) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٤ ، والتمام ٢/ ٣٢ ، والتحقيق ٢/ ٢٠٢ ، والمغني ٦/ ٥٩٧ ، والإنصاف ٥/ ٣٢٠ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٢٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٩٣ .

(٤) انظر : روضة القضاة ١/ ٤٤١ ، والجوهرة النيرة ١/ ٢٩٨ ، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق ٥ / ٢٠٣ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ١٥٣ .

(٥) في الأصل : ـ المسلمين قولي ـ والصواب ما أثبت .

(٦) أصحهما : أنه لا يعد بلوغاً في حق المسلمين . انظر : الحاوي الكبير=

لنـــا :

ـ أن النبي ﷺ حكَّم سعداً [(١)] في بني قريظة [(٢)] ، فكان يكشف عن مؤتزرهم [(٣)] فمن أنبت قتله ، ومن لم ينبت تركه في الذراري ، فقال له رسول الله ﷺ : (لقد حكمت بحكم الله من فوق سبع سموات)[(٤)] .

ـ ولأن العادة قد جرت أن خشونة الشعر تكون دلالة على البلوغ ، وإذا كانت العادة جارية بذلك ، وجب أن يعلق الحكم به ، كالإنزال .

ـ ونخص الشافعي بأن كل ما كان دلالة على البلوغ / في حق [١٠٩/ب] المشركين، كان دلالة في حق المسلمين ، قياساً على الإنزال .

=٦/ ٣٤٣و٣٤٤ ، وحلية العلماء ٤/ ٥٣٣ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٧٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٦٧ .

(١) هو سعد بن معاذ بن النعمان الأنصاري الأشهلي ، سيد الأوس ، أبو عمرو صحابي مشهور ، شهد بدراً ، ورُمي بسهم يوم الخندق، فعاش بعد ذلك شهراً حتى حكم في بني قريظة ، وكان قد دعا الله ألا يميته حتى تقر عينه من بني قريظه ، وأجيبت دعوته ، ثم انتقض جرحه فمات ، سنة (خمس) من الهجرة وفيه يقول ﷺ (اهتز العرش لموت سعد بن معاذ) انظر : الاستيعاب ٤/ ١٦٣ ، والإصابة ٣/ ٨٤ .

(٢) بنو قريظة حي من يهود المدينة ، انظر خيانتهم للرسول ﷺ يوم الخندق ، ومعاقبة النبي ﷺ لهم، في : سيرة ابن هشام ٢/ ٢٣٣ .

(٣) جمع مؤتزر . وهو موضع شد الإزار . انظر : مجمع بحار الأنوار ١/ ٥٣ .

(٤) رواه قريباً من هذا اللفظ الطحاوي في شرح معاني الآثار ٣/ ٢١٦ ولفظه (لقد حكم فيهم بحكم الله الذي حكم به من فوق سبع سماوات) ،والحديث أصله في الصحيحين. انظر : الفتح ٧/ ١٥٤ [٣٨٠٤] ، ومسلم ١٣٨٨ [١٧٦٨ و ١٧٦٩] .

[السن الذي يتعلق به البلوغ]

[٢ / ٨٣٣] **مسألة** : حد السن الذي يتعلق به البلوغ [خمس عشرة][(١)] سنة، في حق الجارية والغلام[(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : حد السن الذي يتعلق به البلوغ في حق الجارية [سبع عشرة][(٣)] سنة ، وفي حق الغلام [ثمان عشرة][(٤)] سنة إلى تسعة عشر[(٥)] .

وحكي عن مالك مثله، في حق الرجال والنساء[(٦)] .

لنـــا :

ـ حديث عبد الله[(٧)] بن عمر قال : «عرضنا على رسول الله ﷺ يوم

---

(١) في الأصل : ـ خمسة عشر ـ وهو مخالف لقاعدة الأعداد .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٤ ، والتمام ٢/ ٣٢ ، والتحقيق ٢/ ٢٠٣ ، والمغني ٦ / ٥٩٨ ، والإنصاف ٥/ ٣٢٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٣٤٤ و ٣٤٥ ، وحلية العلماء ٤/ ٥٣٢ ، وروضة الطالبين ٥- ١٧٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٦٦ .

(٣) في الأصل : ـ سبعة عشر ـ . والصواب ما أثبت .

(٤) في الأصل :ـ ثمانية عشر ـ والصواب ما أثبت .

(٥) عاماً . انظر : روضة القضاة ١/ ٤٤١ ، وتبيين الحقائق ٥/ ٢٠٣ ، وحاشية ابن عابدين ٦ / ١٥٣ و١٥٤ . وعن أبي حنيفة رواية أخرى كقول الحنابلة ، وبها يفتى كما نص على ذلك ابن عابدين .

(٦) أي : سبع عشرة ، أو ثمان عشرة سنة في حق الرجال والنساء جميعاً . انظر : الإشراف ٢/ ١٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٢٦ و ٦٢٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٩٣ .

(٧) عبد الله بن عمر بن الخطاب ، أبو عبد الرحمن ، الصحابي المشهور ، ولد سنة ثلاث من البعثة ، وهاجر وهو ابن عشر سنين ، أسلم مع أبيه ، وهاجر ، وكانت =

[أحد][1] وأنا يومئذ ابن [أربع عشرة][2] سنة ، فردني ولم يسهم لي ، وعرضنا يوم [الخندق][3] ، وأنا يومئذ ابن خمسة عشر ، فأجازني »[4] .

وهذا نص .

ولأن هذه الخمسة عشر مدة لطهر كامل ، يعني بين الحيضتين ، فكان حد [اً] للبلوغ ، دليله : السبعة عشر ، والتسعة عشر [5] .

[مايشترط لفك الحجر عن الصبي]

[٣ / ٨٣٤] **مسألة** : إذا بلغ الصبي رشيداً في ماله ، غير رشيد في دينه، فك عنه الحجر ، ودفع إليه ماله [6] .

= أولى مشاهده الخندق، فضائله ومناقبه كثيرة، مات سنة (٨٤) هـ، روى عن النبي ﷺ (٢٦٣٠) حديثاً . انظر : الاستيعاب ٦/ ٣٠٨ ، والإصابة ٤/ ١٨١ـ ١٨٨ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٧٩ .

(١) في الأصل :ـ الخندق ـ وهو سهو من الناسخ .

(٢) في الأصل : ـ أربعة عشر ـ .

(٣) في الأصل : ـ أحد ـ وهو سهو من الناسخ .

(٤) رواه بنحوه البخاري ـ الفتح ـ ٥ / ٣٢٧ [٢٦٦٤] ، ومسلم ٣/ ١٤٩٠ [١٨٦٨].

(٥) ولا يخفى ما في هذا القياس من بعد .

وقد استدل على عدم التفريق بين الرجل والمرأة في سن البلوغ : «بأن السن معنى يحصل به البلوغ ، يشترك فيه الغلام ، والجارية ، فاستويا فيه كالإنزال » ا. هـ المغني ٦/ ٥٩٩.

(٦) وفاقاً للحنفية، والمالكية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٢٠ و ٧٢١ ، والهداية ١/ ١٦٤ ، والمغني ٦/ ٦٠٧ ، والإنصاف ٥/ ٣٢٢.

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ٩٧، وتبيين الحقائق ٥/ ١٩٨ ، وحاشية=

خلافاً للشافعي في قوله : لا يدفع إليه ماله حتى يكون رشيداً في الأمرين جميعاً(١) .

ـ لأنه رشيد في ماله ، أو أنه أنسَ منه الرشد والصلاح في المال، فدفع إليه ماله ، كما لو كان رشيداً في الأمرين (٢) .

[٨٣٥ / ٤] **مسألة** : إذا بلغ الغلام وهو مبذر لماله ، غير رشيد فيه،

[ما يمنع من دفع المال إلى الصبي بعد بلوغه]

=ابن عابدين ٦/ ١٥٠ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٤و١٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٢٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٩٦ .

(١) انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٣٤٨ ، وحلية العلماء ٤/ ٥٣١ ـ ٥٣٤ و ٥٣٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٦٦ و ١٦٨ .

(٢) وكذا قوله ـ تعالى ـ: ﴿ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ سورة النساء من الآية : (٦) .

قال ابن جرير بعد أن ذكر الأقوال في تفسير معنى الرشد : «وأولى هذه الأقوال عندي بمعنى الرشد في هذا الموضع : العقل ، وإصلاح المال ؛ لإجماع الجميع على أنه إذا كان كذلك لم يكن ممن يستحق الحجر عليه في ماله ، وحوز ما في يده عنه ، وإن كان فاجراً في دينه ، وإذا كان ذلك إجماعاً من الجميع ، فكذلك حكمه إذا بلغ ، وله مال في يدي وصي أبيه ، أو في يد حاكم قد ولي ماله لطفولته ، واجب عليه تسليم ماله إليه ، إذا كان عاقلاً بالغاً ، مصلحاً لماله غير مفسد ؛ لأن المعنى الذي به يستحق أن يولى على ماله الذي هو في يده ، هو المعنى الذي به يستحق أن يمنع يده من ماله الذي هو في يد ولي ، فإنه لا فرق بين ذلك ، وفي إجماعهم على أنه غير جائز حيازة ما في يده في حال صحة عقله ، وإصلاح ما في يده ، الدليل الواضح على أنه غير جائز منع يده مما هو له في مثل ذلك الحال ، وإن كان قبل ذلك في يد غيره لا فرق بينهما . . . .» ا . هـ جامع البيان ٢/ ٢٥٣ .

لم يفك عنه الحجر ، ولم يدفع إليه ماله حتى يؤنس منه الرشد [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : / لا يدفع إليه ماله حتى يصير له [١١٠/أ] [خمس[٢] وعشرون] سنة ، وإذا بلغها دفع إليه بكل حال ، غير أنه إن تصرف في هذه المدة نفذ تصرفه [٣] .

لنـــا :

ـ أن التبذير معنى يمنع من دفع ماله قبل [خمس][٤] وعشرين سنة، فمنع من ذلك عندها ، كالجنون [٥] .

---

(١) وفاقاً للمالكية، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٥ ، والتحقيق ٢/ ٢٠٣ ، والمغني ٦/ ٥٩٥ ، والإنصاف ٥/ ٣٢٠ و ٣٢٢ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٥ ، والذخيرة ٨/ ٢٢٩ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/ ٦٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦ / ٣٤٨ و ٣٤٩ ، وحلية العلماء ٤ / ٥٣٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٧٠ .

(٢) في الأصل : ـ خمسة وعشرين ـ والصواب ما أثبت .

(٣) أي قبل بلوغه خمساً وعشرين سنة . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٩٧ ، وروضة القضاة ١/ ٤٣٩ ، وتبيين الحقائق ٥/ ١٩٥ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٤٩ و ١٥٠ .

(٤) في الأصل : ـ خمسة ـ .

(٥) ولأن الله ـ عز وجل ـ أثبت الولاية على السفيه كما في قوله تعالى : ﴿ **فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ** ﴾ سورة البقرة من الآية : (٢٨٢) .

ولأن الله ـ عز وجل ـ نهى عن إيتاء السفيه ماله كما في قوله ـ تعالى ـ : ﴿ **وَلا تُؤْتُوا** =

[طروء السفه على الغلام بعد بلوغه رشيداً ودفع ماله إليه]

[٥ / ٨٣٦] **مسألة** : إذا بلغ الغلام رشيداً فدفع إليه ماله ، وفك عنه الحجر ، ثم عاد سفيهاً فإنه يعود الحجر عليه من الحاكم (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يعود الحجر عليه (٢) .

لنـــا :

ـ أن السفه معنى لوقارن البلوغ أوجب الحجر ، فإذا طرأ على البلوغ أوجب الحجر ، قياساً على الجنون (٣) .

= السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ ﴾ سورة النساء من الآية : (٥) .

فثبت من هذا كله أن المحجور عليه إذا بلغ سفيهاً لم يدفع إليه ماله ، بل يستمر الحجر عليه حتى يزول وصف السفه عنه . انظر : المغني ٦ / ٥٩٦ .

(١) وفاقاً للمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٢١ ، والهداية ١/ ١٦٥ ، والمغني ٦ / ٦٠٩ و ٦١٠ ، والإنصاف ٥/ ٣٣٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٥ و ١٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٢٧ ، ومواهب الجليل ٥/ ٧٥ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦ / ٣٦٢ و ٣٦٣ ، وحلية العلماء ٤/ ٥٣٨ و ٥٣٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٧٠ .

(٢) إذ لا حجر على البالغ العاقل ، وإن كان سفيهاً . انظر : النتف ٢/ ٧٥٠ ، وروضة القضاة ١/ ٤٤٢ ، وتبيين الحقائق ٥/ ١٩٢ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٤٧ .

(٣) كما استدل الجمهور على جواز الحجر على العاقل عند طروء السفه عليه بما روى البيهقي ٦/ ٦١ عن عروة ابن الزبير أن عبد الله بن جعفر اشترى أرضاً بستمئة ألف درهم . قال : فهمَّ علي وعثمان أن يحجرا عليه ، فلقيه الزبير فقال : ما اشترى أحد بيعاً أرخص مما اشتريت . قال فذكر له عبد الله الحجر ، قال : لو أن عندي مالاً لشاركتك . قال : فإني أقرضك نصف المال . قال : فإني شريكك . قال : فأتاهما علي ، وعثمان=

[ما يشترط لفك الحجر عن الجارية]

[٦/ ٨٣٧] **مسألة** : إذا بلغت الجارية رشيدة ، لم يدفع إليها [مالها][(١)] حتى تتزوج ، ويحول عليها حول في بيت الزوج ، أو تلد ولداً في أصح الروايتين [(٢)] .

خلافاً لمالك في قوله : بنفس التزويج يفك عنها الحجر [(٣)] .

ولأبي حنيفة، والشافعي في قولهما : بنفس البلوغ ينفك الحجر[(٤)] .

لنـــا :

= وهما يتراوضان، قال: ما تراوضان ، فذكرا له الحجر على عبد الله بن جعفر ، فقال : أتحجران على رجل أنا شريكه ، قالا : لا لعمري . قال: فإني شريكه ، فتركه . وهذا الأثر جوّد الألباني إسناده كما في الإرواء ٥/ ٢٧٣ . وفي هذا دلالة على جواز الحجر على البالغ إذا طرأ عليه السفه ، حيث هم علي وعثمان بالحجر على عبد الله بن جعفر ، لكن منعهما من ذلك : مشاركة الزبير له . قال ابن قدامة : «وهذه قصة يشتهر مثلها ، ولم يخالفها أحد في عصرهم فتكون إجماعاً» ا. هـ المغني ٦/ ٦١٠ .

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٣٧٧.

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٣٧٧ و ٣٧٨ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٢٠ ، والهداية ١/ ١٦٤ ، والمغني ٦/ ٦٠١ ، والإنصاف ٥/ ٣٢٢. وذكر المرداوي رواية أخرى : أنه يدفع إلى الجارية ما لها إذا بلغت رشيدة ، وإن لم تزوج وقال: إنها الصحيح من المذهب.

(٣) بل المنقول عن مالك أنه لابد مع الزواج من إيناس الرشد . انظر : الإشراف ٢/ ١٥ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٠٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٢٥ ، والشرح الصغير ٤/ ٥٠٠ .

(٤) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٩٧ ، وروضة القضاة ١/ ٤٤١ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٣٥٢ و ٣٥٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٧٠ .

ـ ما روى شريح [١] أنه قال: كتب إليَّ عمر ـ كرم الله وجهه [٢] ـ أن لا يعطي أحدًا [٣] بجارية عطية حتى تحيل في بيت الزوج حولاً، أو تلد ولداً [٤]، وهو نص من الإمام لا يعرف له مخالف.

ـ ولأن كل من ملك إجبارها على النكاح، ملك الحجر عليها، دليله: الصغيرة.

[تصرف المرأة تبرعاً في مالها بغير إذن زوجها]

[٨٣٨ / ٧] **مسألة**: لا يجوز للمرأة [أن] تتصرف في مالها بهبة أو غيره [٥]، بأكثر من الثلث إلا بإذن زوجها، فإن أذن جاز في أصح

(١) شريح: هو الفقيه أبو أمية، شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، قاضي الكوفة، أسلم في حياة النبي ﷺ، وانتقل من اليمن زمن الصديق، ولَّاه عمر قضاء الكوفة، فأقام على قضائها ستين سنة، كان ـ رحمه الله ـ ذا فطنة ونباهة، وفقه دقيق، توفي سنة (٨٠ هـ)، وقيل سنة (٧٨هـ) وقد عمر مئة وثماني سنين.
انظر: أخبار القضاة ٢/ ١٨٩، وطبقات الفقهاء ص: ٨٠، وسير أعلام النبلاء ٤/ ١٠٠.

(٢) إطلاق هذا اللفظ على الصحابة لابأس به، لكن المحذور تخصيص بعضهم به حتى يكون شعاراً له، كما يفعل الرافضة مع أمير المؤمنين علي ـ رضي الله عنه ـ، وقد نبه على ذلك جماعة من أهل العلم، وانظر جمعاً لذلك في: معجم المناهي اللفظية ص ٢١٣ و ٢٧١.

(٣) كذا في الأصل، وفي مصنف ابن أبي شيبة: (أن لا أجيز هبة مملكة)، أي: عُقِدَ عليها، وإن لم يدخل بها زوجها.

(٤) رواه ابن أبي شيبة بلفظ «عهد إلى عمر أن لا أجيز هبة مملكة حتى تحول في بيتها حولاً، أو تلد بطناً» ٦/ ٤١١ و ٤١٢، كما رواه وكيع في أخبار القضاة ٢/ ١٩١.

(٥) مما هو على سبيل التبرع لا المعاوضة. انظر: التمام ٢/ ٣٤، والمغني ٦/ ٦٠٢.

الروايتين [١] . خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي [٢] .

لنـــــا :

ـ أن امرأة [٣] كعب [٤] بن مالك جاءت إلى النبي ﷺ ومعها مال / تتصدق به ، فقال لها رسول الله [ﷺ] : (استأذنت زوجك) ؟ فقالت : [١١٠/ب] نعم يارسول الله ، فأرسل رسول الله[ﷺ] ليستعلم منه ذلك ، فقال : قد أذنت لها ، فتصدقت به [٥] .

---

(١) وفاقاً للمالكية . انظر : اللحنابلة : الروايتين والوجهين / ٣٧٨، والهداية ١/ ١٦٥ ، والتمام ٢/ ٣٤، والمغني ٦/ ٦٠٢ ، والإنصاف ٥/ ٣٤٢، وذكر المرداوي أن رواية عدم اشتراط إذن الزوج هي المذهب .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٣١ ، والشرح الصغير ٤/ ٥٢٦ .

(٢) في قولهما : لها أن تتصرف بدون إذن زوجها . انظر للحنفية : شرح معاني الآثار ٤/ ٣٥١ـ٣٥٤ ، وإعلاء السنن ١٦/ ١٢٨ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٧٠ .

(٣) واسمها : خيرة ،كما جاء مصرحاً باسمها عند ابن ماجه ٢/ ٧٩٨ ويقال : حيرة (بالحاء المهملة) . انظر : الاستيعاب ١٢/ ٣٠٩ ، والإصابة ٧/ ٦٣١ .

(٤) كعب بن مالك بن أبي كعب الأنصاري السلمي ، أبو عبد الله ، الشاعر المشهور ، شهد العقبة وبايع بها ، وتخلف عن بدر ، وشهد أحداً وما بعدها ، وهو أحد الثلاثة الذين تخلفوا عن تبوك ، ثم تيب عليهم ، روي له عن النبي ﷺ ثمانون حديثاً ، مات رضي الله عنه أيام قتل علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ .

انظر : الاستيعاب ١٠/ ٢٥١ ، والإصابة ٥/ ٦١٠ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨٤ .

(٥) رواه بنحوه ابن ماجه ٢/ ٧٩٨ [٢٣٨٩] ولفظه « . . أن جدته خيرة امرأة=

وقال رسول الله [ﷺ] : (لا يحل لامرأة أن تتصدق في مالها إلا بإذن زوجها)[١] .

ـ ولأنه ملك الزوج بضعها ، فملك الاعتراض عليها في مالها ، دليله : لو كانت مريضة .

[إقرار المحجور بدين في حال حجره]

[٨٣٩/٨] **مسألة** : إذا أقر المحجور[٢] بدين في حال حجره ، صح إقراره ، وثبت في ذمته يقضيه بعد فك حجره[٣] .

خلافاً للشافعي في قوله : لايصح إقراره[٤] .

= كعب بن مالك ، أتت رسول الله ﷺ بحلي لها . فقالت : إني تصدقت بهذا . فقال لها رسول الله ﷺ : (لا يجوز للمرأة في مالها إلا بإذن زوجها . فهل استأذنت كعباً ؟) قالت : نعم . فبعث رسول الله ﷺ إلى كعب بن مالك زوجها فقال : (هل أذنت لخيرة أن تتصدق بحليها ؟) فقال : نعم . فقبله رسول الله ﷺ منها» .

والحديث ضعفه ابن عبد البر في الاستيعاب ١٢/ ٣٠٩ ، ٣١٠ ، والبوصيري في الزوائد ٢/ ٢٣٧ .

(١) رواه أبو داود ٣/ ٢٩٣ [٣٥٤٧] ، والنسائي ٥/ ٦٥ [٢٥٤٠] ، وابن ماجه ٢/ ٧٩٨ [٢٣٨٨] ، من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص بلفظ (لايجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها)، والحديث صححه الألباني في صحيح سنن أبي داود ٢/ ٦٧٨ .

(٢) عليه لسفه ـ لا لفلس ـ كما يدل عليه حكاية مذهب الشافعي . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٦٨٣ .

(٣) وفاقاً للمالكية . انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٢٢ ، والهداية ١/ ١٦٥ ، والمغني ٦/ ٦١٥ ، والإنصاف ٥/ ٢٨٥ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٠٩ .

(٤) انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٣٦١ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٨٥ ، ومغني المحتاج=

ولأبي حنيفة في قوله : يلزمه [قضاؤه] [١] في الحال [٢] .

لأنه مكلف فصح إقراره كالعبد [٣] .

[عدم افتقار فك الحجر عن الغلام ببلوغه رشيداً إلى حكم حاكم]

[٨٤٠/٩] **مسألة** : إذا بلغ الغلام رشيداً ، لم يفتقر إزالة الحجر عنه [إلى] [٤] الحاكم [٥] .

خلافاً لمالك في قوله : يفتقر إليه [٦] .

= ٢/ ١٧١، ١٧٢ .

(١) في الأصل : ـ قضاه ـ .

(٢) فيشارك المقرله أهل الديون الأولى . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٩٦ ،

(٣) وأما وجه كونه لايقضي ما أقر به في الحال ، وإنما يثبت في ذمته يقضيه بعد فك حجره ، فلأنه لو قبل إقراره في ماله لزال معنى الحجر ؛ لأنه يتصرف في ماله ، ثم يقر به ، فيأخذه المقر له . انظر : المغني ٦/ ٦١٥ .

(٤) في الأصل : ـ على ـ والصواب ما أثبت كما يدل عليه لحاق الكلام .

(٥) وفاقاً للحنفية ، وهو المذهب عند الشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٤ ، والمغني ٦/ ٥٩٤ ، والإنصاف ٥/ ٣٢٠ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٩٧ ، وروضة القضاة ١/ ٤٤٧ ، وبدائع الصنائع ٧/ ١٧١ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٣٥٢ ، والمهذب ١/ ٤٣٧ ، وحلية العلماء ٤/ ٥٣٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٧٠ .

(٦) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٧٨ / ب ، وق : ٧٩/ أ ، والمعونة ٢/ ١١٧٥ .

وفي كتب متأخري الماللكية أن الحجر على الغلام ينفك بمجرد بلوغه رشيداً إن كان وليه أباه ، وأما إن كان وليه وصي أبيه ، أو مقدم السلطان ، فإن الحجر لاينفك عنه إلا=

ـ لأن كل من لايفتقر ابتداء الحجر عليه إلى الحاكم ، لم يفتقر فك الحجر عنه إليه ، كالمجنون [١] .

مسائل الصلح [٢]

[الصلح مع الإنكار]

الصلح مع الإنكار [٣] جائز ، سواء سكت عن الإنكار أو نطق به [٤]

= بفكهما دون إذن القاضي . انظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٩٦ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٩٩ ، وتبيين المسالك ٣/ ٥٢٠ .

(١) قال ابن قدامة : « ولأن الله تعالى أمر بدفع أموالهم إليهم عند البلوغ ، وإيناس الرشد ، فاشتراط حكم الحاكم زيادة تمنع الدفع عند وجود ذلك بدون حكم الحاكم ، وهذا خلاف النص» ا. هـ، المغني ٦/ ٥٩٤ .

(٢) الصلح : اسم مصدر ، والمصدر منه : مصالحة ، وصلاحاً . وهو قطع المنازعة . والمقصود به هنا : معاقدة يتوصل بها إلى الإصلاح بين المختلفين . وله أنواع كثيرة ، والمراد هنا : الصلح بين المتخاصمين في الأموال . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص: ٢٠١ ، والمطلع ص: ٢٥٠ .

(٣) الصلح مع الإنكار : « أن يكون للمدعي حق ، لم يعلمه المدعى عليه ، فيصطلحان على بعضه » ا. هـ ، مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٢٣ .

(٤) وفاقاً للحنفية ، والمالكية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٢٣، والهداية ٩/ ١٥٨، والمغني ٧/ ٦ ، والإنصاف ٥/ ٢٤٣ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ٩٨ ، والنتف ١/ ٥٠٤ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣١٥، والبناية ٧/ ٦٠٣ .

وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ١١٩١ ، والإشراف ٢/ ١٧ ، والذخيرة ٥/ ٣٥١، والشرح الصغير ٤/ ٥٣١ .

خلافاً للشافعي [١] .

لنـــا:

ـ قوله ﷺ : (الصلح بين المسلمين جائز) [٢] .

ـ ولأن من ادعى مالاً ، جاز أن يكون صادقاً في دعواه ، فصح صلحه على ذلك المال ، دليله : لو أقر المدعى عليه .

[٨٤١/١] **مسألة** : يجوز الصلح عن المجهول [٣] ـ خلافاً [الصلح عن المجهول]

---

(١) في قوله : الصلح مع الإنكار باطل . انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٣٦٩، وحلية العلماء ٥/ ٩ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ١٧٩ ، ١٨٠ .

(٢) فيدخل الصلح مع الإنكار في عموم الحديث . والحديث رواه : أبو داود ٣/ ٣٠٤ [٣٥٩٤] من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه الترمذي ٣/ ٦٢٥، ٦٢٦ [١٣٥٢] ، وابن ماجه ٢/ ٧٨٨ [٢٣٥٣] كلاهما من حديث عمرو بن عوف ، وقد حسن ابن كثير إسناد أبي داود ، وأما إسناد الترمذي ، وابن ماجه، ففيه مقال لكن الحديث بمجموع طرقه وشواهده يرقى إلى درجة الصحيح . انظر : إرشاد الفقيه ٢/ ٥٤، وإرواء الغليل ٥/ ١٤٢ـ ١٤٦ .

(٣) وصورته : « أن يدعي حقاً مجهولاً فيعترف المدعى عليه بحق مجهول ، أو ينكر الحق جملة فيصطلحان على مال معلوم » ا. هـ المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٢٣ ، وانظر : الهداية ١/ ١٥٨، والمغني ٧/ ٢٢، والإنصاف ٥/ ٢٤٢ . وإلى جواز الصلح عن المجهول ذهب الحنفية، والمالكية .

انظر للحنفية : النتف ١/ ٥٠٤ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٣١٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٢٩ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٨١: والبديع ٢/ ق: ١٠٩، ومواهب الجليل ٥/ ٨٠ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣١٠ .

للشافعي[١] ـ ؛ لأن هذا طريقة إسقاط حق ، فصح مع الجهالة كالطلاق ، والعتاق ، بأن يطلق إحدى نسائه ، أو [يعتق] أحد عبيده[٢] .

[١١١/أ] [الصلح عن المتلف بأكثر من قيمته]

[٨٤٢/٢] **مسألة/** [٣] إذا أتلف عليه عبداً قيمته : مئة ، ثم أراد أن يصالحه على مئة وعشرة لم يصح[٤] . خلافاً لأبي حنيفة[٥] .

(١) في قوله : لايصح الصلح عن المجهول . انظر : الإقناع للماوردي : ١٠٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٩ ، وروضة الطالبين ٣/ ١٩٣ ، ٤٠٣ .

(٢) كما استدل على جواز الصلح عن المجهول بما روى أحمد ٦/ ٣٢٠ ، واللفظ له وأبو داود ٣/ ٣٠١ [٣٥٨٤] ، والحاكم ٤/ ٩٥ ، وقال : « صحيح على شرط مسلم » ا. هـ. ووافقه الذهبي . عن أم سلمة قالت : « جاء رجلان من الأنصار يختصمان إلى رسول الله ﷺ : في مواريث بينهما قد درست ليس بينهما بينة ، فقال رسول الله ﷺ : (إنكم تختصمون إلي ، وإنما أنا بشر ، ولعل بعضكم ألحن بحجته ، أو قد قال لحجته من بعض ، فإني أقضي بينكم على نحو ما أسمع ، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلايأخذه ، فإنما أقطع له قطعة من النار يأتي بها أسطاماً في عنقه يوم القيامة)، فبكى الرجلان ، وقال كل واحد منهما : حقي لأخي ، فقال رسول الله ﷺ : (أما إذا قلتما فاذهبا ، فاقتسما ثم توخيا الحق ، ثم استهما ، ثم ليحلل كل واحد منكما صاحبه)» . ففي هذا الحديث دليل على جواز الصلح عن المجهول ؛ وذلك لأن الذي في ذمة كل واحد منهما مجهول .

(٣) من هنا وقع تقديم وتأخير في الصفحات ، ورقمت المخطوطة بناءً على ذلك ، وقد تم إصلاح ذلك والحمد لله وذكرت في الهامش رقمين للورقات أعلاهما : الرقم الصحيح ، وأسفلهما : الرقم الموجود في المخطوط .

(٤) وفاقاً للمالكية ، والشافعية .
انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٩ ، والمغني ٧/ ٢٤ ، والإنصاف ٥/ ٢٣٧ ، ٢٣٨ .
وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٣٥ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٥١ ، والتاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٥/ ٨١ .
وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٣٦٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٩ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٩٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٧٧ .

(٥) انظر : روضة القضاة ٢/ ٧٧١ ، وتبيين الحقائق ٥/ ٣٨ ، والبناية ٧/ ٦٢٢ ، ٦٢٣ .

لنــــا :

ـ أنه قد ثبت في ذمته قيمة العبد مئة ، فلو قلنا : يصالحه على مئة وعشرة، لكان ربا ، فيجب أن لايصح ، كما لو قال : بعتك هذه المئة نقداً بمئة [أو مئة] وعشرة نساءً .

[إخراج الجناح والروشن والميزاب إلى الطريق العام]

[٨٤٣/٣] **مسألة** : لايجوز لأحد أن يصلح [١]جناحاً [٢] ، ولا روشناً ، ولا ميزاباً[٣] إلى طريق [٤] المسلمين ، فإن فعل وجب إزالته ، إلا أن يأذن الإمام ، فإن فعل بغير إذنه فجنى على أحد جناية ضمن[٥] .

خلافاً للشافعي في قوله : لايجب عليه قلعه إذا كان لاضرر على المارة به ، مثل أن يكون عالياً[٦] .

---

(١) أي : يخرج . انظر : المطلع ص : ٢٥١ .

(٢) الجناح (بالفتح) من الطائر معروف ، ومن الإنسان يده ، ومن العسكر جانبه، فسمي ما يخرج إلى الطريق من الخشب جناحاً تسمية له بذلك ، وهو الخشب الذي يكون أحد جانبيه مدفوناً في الحائط، والجانب الآخر خارجاً في الطريق ، فإذا بني على هذا الخشب بناء سمي روشناً ، وهي كلمة معربة ، أصلها : روزن . انظر : المغني ٧/ ٣١، والمطلع ص: ٢٥١، وقصد السبيل ٢/ ٧٥ .

(٣) الميزاب : ما يجعل من الخشب ونحوه في الأسطحة ليسيل منه الماء . انظر : تاج العروس ١/ ٢٩٠ مادة :(و ز ب) .

(٤) وهو المعبر عنه في بعض كتب الفقه بالطريق النافذ الذي يسلكه عامة الناس ، وأما الطريق غير النافذ فغير داخل في محل الخلاف .

(٥) انظر : الهداية ١/ ١٦٠ ، والمغني ٧/ ٣١ ، ٣٤، والمحرر ١/ ٣٤٣ ، والإنصاف ٥/ ٢٥٤، ٢٥٥ .

(٦) وبنحوه قال المالكية . =

لنـــــا :

ـ أن عمر ـ كرم الله وجهه ـ[1] اجتاز بدار العباس ، فرأى ميزاباً إلى الطريق فقلعه ، فقال له العباس : تقلع ميزاباً نصبه رسول الله[ﷺ] ! فقال له عمر : والله لاصعدت إلا على ظهري ، فصعد فنصبه العباس على ظهره[2] .

ـ ولأنه بناء مشترك في ملكه وملك غيره ، فلم يجز ، دليله : إذا أراد إحداث ذلك في درب لاينفذ مشترك ، فإنه لايجوز ، كذلك ها هنا .

[أثر الخوارج والدواخل في ترجيح دعوى الحائط بين الدارين]

[٨٤٤/٤] **مسألة** : إذا تداعيا حائطاً بين داريهما ، وإلى أحدهما

= انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٣٧٥ ، والمهذب ١/ ٤٤٠ ، وحلية العلماء ٥/ ١١و١٢ ، وفتح العزيز ١٠/ ٣٠٨، ومغني المحتاج ٢/ ١٨٢ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ١٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٤٠ ، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٤٢، والشرح الصغير ٤/ ٦٤٣ . وذهب الحنفية إلى جواز إخراج الجناح والميزاب إذا لم يكن فيه ضرر ، لكن إن منعه منه أحد لزمه نزعه، وإن جنى على أحد ضمن . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٠٠ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٧٢. ،وبدائع الصنائع ٦/ ٢٦٥ ، ومعين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ص: ٢١١ .

(١) انظر الحاشية : (٢) من الصفحة (٨٣٦) .

(٢) ووجه الاستدلال من هذا الأثر : أن عمر قلع الميزاب ، ولو كان حقاً لصاحب الدار لم يقلعه عمر ، وإنما رده عمر لإذن النبي ﷺ به ، وإذن الإمام يقوم مقام جميع المسلمين . انظر : الجوهر النقي ٦/ ٦٦ . والأثر رواه أحمد ١/ ٢١٠ ،وأعله أبو حاتم ١/ ٤٦٥ ، ورواه من وجه آخر البيهقي ٦/ ٦٦ ، بأسانيد ضعيفة كما نبه على ذلك الحافظ في التلخيص ٣/ ٥١ .

الخوارج [١] والدواخل ، يعني وجه الحائط ، ومعاقد القمط [٢] ، وهي : خيوط الحصر ، فإنه لايرجح بها في ثبوت الحق لأحدهما [٣] .

خلافاً لمالك في قوله : يرجح بها ، ويحكم بها لمن هي إليه [٤] .

لنـــا :

- أنه زينة في الحائط ، فلم يرجح بها في الدعوى ، دليله : الجص على الحائط .

---

(١) الخوارج : ما يكون في الجدار من طاقات ومحاريب ، والدواخل : الصور والكتابة في الحائط من جص وغيره . وقيل : الدواخل والخوارج : ما خرج من أشكال البناء مخالفاً لأشكال الناحية الأخرى . انظر : الزاهر ص : ٢٩٦ ، والمصباح المنير ١/ ١٦٦ مادة : (خ ر ج) .

(٢) القُمُط : (بضم القاف والميم جمع قماط ، ككتاب وكتب : وهي ما يعمل من ليف أو خوص تشد بها الحصر التي تكون ستراً بين الأسطحة . وقيل : القمط : الخشب التي تكون على ظاهر الخص أو باطنه ؛ يشد إليها عيدان القصب أو رؤوسه . والخص : البيت الذي يعمل من القصب . انظر : الزاهر ص : ٢٩٦ ، والنهاية ٤/ ١٠٨ ، والمصباح المنير ١/ ١٦٦ مادة : (خ ص ص) و ٢/ ٥١٦ مادة : (ق م ط) .

(٣) وفاقاً للحنفية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ٢/ ١٤٠ ، والمغني ٧/ ٤٣ ، والإنصاف ١١/ ٣٧٥ .

وانظر للحنفية : الحيطان ص : ٤٣ـ٤٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٧٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٥٨ ، والفتاوى الهندية ٤/ ٩٩ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٣٨٧ ، ٣٨٨ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٩٢ .

(٤) انظر : المعونة ٢/ ١٢٠٠ ، والإشراف ٢/ ١٧ ، وعقد الجواهر الثمينة=

[١١١/ب]
[١١٧/ب]
[١١٢/أ]

[٨٤٥/٥] **مسألة** : إذا تداعيا حائطاً بين داريهما/ ، ولأحدهما عليه جذوع [(١)] ، لم يرجح بالجذوع [(٢)] .

[أثر الجذوع في ترجيح دعوى الحائط بين الدارين]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان لأحدهما على الحائط [ثلاثة][(٣)] جذوع حكم له بها ، وإن كان دون ذلك فلا [(٤)] .

ولمالك في قوله : يحكم بجذع واحد [(٥)] .

لنـــا :

ـ أنه معنى يمكن أن يُحدَث في الحائط بعد كمال البناء ، فلم يرجح بذلك ، دليله : إذا كان له على الحائط جذع واحد ، أو [جذعان] [(٦)] على

= ٢/ ٦٤٥ ، والإعلان بأحكام البنيان ١/ ١٢٥ .

(١) الجذوع : جمع جذع بالكسر ، والمقصود هنا ما يجعل على الجدار من خشب ونحوه . انظر : المصباح المنير ١/ ٩٤ مادة : (ج ذ ع) ، والمبدع ١٠/ ١٤٩ .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ٢/ ١٤٠ ، والمغني ٧/ ٤٢ ، والمحرر ١/ ٣٤٤ ، والإنصاف ١١/ ٣٧٤ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٣٨٩ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٩٠ .

(٣) في الأصل : ـ ثلاث ـ والصواب ما أثبت .

(٤) انظر : الحيطان ص : ٤٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٧٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٥٧ ، والهداية مع شرحها البناية ٧/ ٥١٠ ـ ٥١٢ .

(٥) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٧٩ / أ ، والإشراف ٢/ ١٧ ، ١٨ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٤٥ ، والإعلان بأحكام البنيان ١/ ١٤٥ .

(٦) في الأصل : ـ جذعين ـ والصواب ما أثبت .

أبي حنيفة ، أو كان على الحائط [جص] [1] على مالك .

[دعوى السقف بين صاحب العلو والسفل]

[٨٤٦/٦] **مسألة** : إذا كان بينهما سقف بين السفل والعلو فتداعياه ، لم يرجح لصاحب السفل ، فيكون السقف بينهما [نصفين] [2] ، بعد أن يتحالفا [3] .

خلافاً لأبي حنيفة ومالك في قولهما : يكون السقف لصاحب السفل دون العلو [4] .

لنـــا :

ـ أن هذا حاجز بين ملكيهما ، غير متصل ببناء أحدهما اتصال البنيان، فوجب أن يتساويا فيه ، دليله : الحائط بين الدارين .

[حق الجار في وضع خشبه على جدار جاره]

[٨٤٧/٧] **مسألة** : للجار أن يضع خشبه على جدار جاره ، إذا كان

---

(١) في الأصل : ـ جصاً ـ والصواب ما أثبت .

(٢) في الأصل : ـ نصفان ـ .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ٢/ ١٤٠ ، والمغني ٧/ ٤٤ ، والمحرر ١/ ٣٤٤ ، والإنصاف ١١/ ٣٧٦ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٣٩٨، وحلية العلماء ٥/ ٢٢ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٢٦ .

(٤) انظر للحنفية : المبسوط ٢٠/ ١٥٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٧٣، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٥٧، والفتاوى الهندية ٤/ ١٠٣ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٧٩/ أ ، والمعونة ٢/ ١١٩٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٦٦ .

الخشب خفيفاً لايهدم الحائط ، ولايضعفه ، وأن لا يمكنه التسقيف إلا بالوضع على حائط جاره[١] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : ليس له ذلك ، إلا بإذن جاره [٢] .

لنـــا :

ـ ما روي عن رسول الله [ﷺ] أنه قال : (إذا استأذن أحدكم جاره أن يغرز خشبه في جداره فلايمنعه) ، فلما حدثهم [٣] طأطؤوا رؤوسهم ، فقال[٤] : مالي أراكم عنه معرضين ! والله لأ [رمين بها] بين [أكتافكم][٥] يعني هذا الكلام .

ـ ولأنه مما تدعو الحاجة إليه ، ولا ضرر على مالكه ، فجاز له الانتفاع به من غير إذن منه ، كالاستناد إلى حائطه / . [١١٢/أ] [١١٨/أ]

---

(١) انظر : الهداية ١/ ١٦١ ، والمغني ٧/ ٣٥ ، والإنصاف ٥/ ٢٦٢، ٢٦٣ .

(٢) انظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٧٧٤ ، وإعلاء السنن ١٦/ ٢٢ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٧٩/ أ ، والمعونة ٢/ ١١٩٨ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٤١ ، والشرح الصغير ٤/ ٦٤٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٣٩١، وحلية العلماء ٥/ ١٥و١٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٨٧ .

(٣) أي : راوي الحديث ، وهو أبو هريرة رضي الله عنه .

(٤) أي : راوي الحديث

(٥) كلمتان غير ظاهرتين ، والتصويب من مصادر تخريج الحديث .

والحديث رواه بهذا اللفظ أحمد ٢/ ٢٤٠ ، وأصله عند البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ١٣١ [٢٤٦٣] ، ومسلم ٣/ ١٢٣٠ [١٦٠٩] .

[اجبار الممتنع من الشـريكين على إصـلاح المرافق المشتركة]

[٨٤٨/٨] **مسألة** : إذا كان بينهما جدار فوقع ، فقال أحدهما للآخر : نريد نبنيه ، وامتنع الآخر من بنائه ، أجبر على البناء ، وكذلك إن كان بينهما دولاب [(١)] فانهدم وتعطل ، أو نهر أو حمام ، أو كان السفل لأحدهما ، والعلو للآخر ، فانهدم السفل والعلو ، أجبر صاحب السفل على البناء في أصح الروايتين [(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجبر الممتنع منهما على الإنفاق [(٣)] . ولأحد قولي الشافعي في قوله : لايجير الممتنع من الإنفاق ، ومتى أنفق أحدهما ، جاز للآخر الانتفاع ، وليس للثاني منعه [(٤)] .

---

(١) الدولاب (بفتح الدال ، وضمها) : آلة تديرها الدابة ، يستقى بها الماء ، وهي كلمة فارسية معربة . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص: ٢١٧ وقصد السبيل ٢/ ٣٨ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٣٨٠ ، والهداية ١/ ١٦١ ، والتمام ٢/ ٣٦، ٣٧ ، والمغني ٧/ ٤٥و ٤٨ و ٤٩ ، والإنصاف ٥/ ٢٦٥ و٢٧٠ .

(٣) وكان للمنفق منع صاحبه من الانتفاع حتى يؤدي النفقة ، وذلك في الجدار ، والعلو والسفل ، وأما في البئر والنهر ، ونحوهما ، فيجبر الممتنع . انظر : مختصر الطحاوي ص : ٩٩ ، والمبسوط ٢٠/ ١٥٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٧٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٦٤ .

(٤) وهذا القول هو المذهب عند الشافعية . انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٣٩٩ـ ٤٠٤ ، وحلية العلماء ٥/ ١٨ ـ ٢٠ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢١٥ ، ٢١٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٩٠ . وأما المالكية ، فعندهم في الجدار المشترك إذا انهدم روايتان في إجبار الممتنع ، وأما ما سوى الجدار فيجبر الممتنع رواية واحدة ، لكن إن اختار أحدهما البناء كان له منع صاحبه من الانتفاع حتى يعطيه قسطه من النفقه . انظر : رؤوس المسائل ق ٧٩/ أ ، والمعونة ٢/ ١٢٠١ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٥٤ ، ٣٥٦ ، ومواهب الجليل ٥/ ١٥٠ ، ١٥١ ، والشرح الصغير ٤/ ٦٣١ـ ٦٣٤ .

لنـــا :

ـ أنه إنفاق على ملك يتعلق به إزالة الضرر عن شريكه ، فأجبر عليه ، دليله : الدولاب والنهر .

ـ ولأن الإنفاق معنى يتبع به المالك في ملك مشترك، فجاز أن يجبر عليه في غير الحيوان ، دليله : القسمة .

[إلزام صاحب العلو ببناء سترة تمنع من الإطلاع على جاره]

[٨٤٩/٩] **مسألة** : إذا كان سطح جاره أعلى من سطحه ، ويشرف عليه ، ألزم الأعلى ببناء سترة ، تحجزه عن النظر إلى جاره [١] . خلافاً لأكثرهم [٢] .

لنـــا :

ـ قوله[ﷺ] : (لاضرر ولاضرار) [٣] .

---

(١) انظر : المغني ٧/ ٥٣ ، والمحرر ١/ ٣٤٣ ، والإنصاف ٥/ ٢٦١ . وهو مقتضى مذهب المالكية . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٩٣٩ ، والقوانين الفقهية ص: ٣٥٥ ، والشرح الصغير ٤/ ٦٤٢ .

(٢) في قولهم : لايلزم الأعلى ببناء السترة .

وانظر للحنفية : المبسوط ١٥/ ٢١ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٨ و ٢٩ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٤٨ ، ٥٤٩ . وذكر الحصكفي ، وابن عابدين أن المفتى به : منع صاحب العلو من إضراره بجاره ، وعليه فيلزم ببناء سترة تحجزه عن النظر إلى جاره . انظر : الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٤٨و ٥٤٩ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٥/ ٢١ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢١٦ .

(٣) رواه الإمام أحمد ٥/ ٣٢٦ و ٣٢٧ ، وابن ماجه ٢/ ٧٨٤ [٢٣٤٠ و ٢٣٤١] وغيرهما بأسانيد مختلفة لا تخلو من مقال ، لكن قال المناوي : « والحديث حسنه=

ـ ولأنه ممنوع من التصرف على وجه يضر بجاره ، بدليل أنه لو أراد أن يدق في ملكه على وجه يهدم حيطانه وسترته ، أو يوقد ناراً يخاف جاره من لهبها ، منع من ذلك ، كذلك ها هنا .

[تصرف الإنسان في ملكه على وجه يضر بالآخرين]

[٨٥٠/١٠] **مسألة** : يمنع الإنسان من التصرف في ملكه على وجه يضر بجاره ، مثل أن يدق بكوذين[١] القصار ، فمنع جاره من النوم ، أو يبني . . [٢] يهز حائطه ونحوه [٣] .

= النووي في الأربعين ، قال ورواه مالك مرسلاً ، وله طرق يقوي بعضها بعضاً ، وقال العلائي : للحديث شواهد ينتهي مجموعها إلى درجة الصحة أو الحسن المحتج به » ا. هـ ، فيض القدير ٦/ ٤٣٢ ، وانظر : إرواء الغليل ٣/ ٤٠٨ ـ ٤١٤ .

(١) الكوذين لفظة عامية ، أصلها : الكذنيق ، وهي كلمة غير عربية ، والمراد بها : مدق (بضم الميم والدال) القصار ، الذي يدق به الثياب ، وهي قطعة من خشب يقال له : خشب العناب ؛ لأنه لا نار فيه كما قالوا . والقصار : الذي يبيض الثياب وينظفها . انظر : الصحاح ٢/ ٧٩٤ مادة : (ق ص ر) ، والمعرب ص ٢٩٤ ، والمطلع ص : ٢٦٥ ، ولسان العرب ١٠/ ٣٢٦ مادة : (ك ذ ن ق) ، وتاج العروس ٣/ ٤٩٦ مادة : (قصر) ، و٧/ ٥٩ مادة : (ك ذ ن ق) .

(٢) كلمة طمس أغلبها ، فلم أستطع قراءتها .

(٣) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : التمام ٢/ ٣٩ ، والمغني ٧/ ٥٢ ، والإنصاف ٥/ ٢٦٠ ،

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٩٤٠ ، ٩٤١ ، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٧٨٣ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٥٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٦٩ ، ٣٧٠ وهو المفتى به عند الحنفية . انظر : بدائع الصنائع ٦/ ٢٦٤ ، ومعين الحكام فيما يترد بين الخصمين من الأحكام ص : ٢١٢ ، ولسان الحكام ص : ٤١٠ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٤٧ و ٤٤٨ .

[١١٢/ب]
[١٨٨/ب]

خلافاً لأصحاب الشافعي في قولهم : لايمنع/ من ذلك [١] .

لنــــا :

قوله [ﷺ] : (لاضرر ولاضرار) .

ـ ولأن الانتفاع يضر بجاره ، فمنع منه ، دليله : لو أراد أن يجعل في ملكه ما يضر بالملك ، مثل أن يدق ما يهز الحطيان ، فإنه يمنع منه ، كذلك ها هنا .

مسائل الحوالة [٢]

[عدم اشتراط رضا المحتال في صحة الحوالة]

[٨٥١/١] **مسألة** : رضا المُحتَال [٣] ليس بمعتبر [٤] . خلافاً لأكثرهم [٥] .

---

(١) انظر : حلية العلماء ٥/ ٣٠ .

(٢) الحوالة . قال ابن فارس : « من قولك : تحول فلان إلى داره وعن داره ، أو إلى مكان كذا ، فكذلك الحوالة : تحول المال من ذمة إلى ذمة . . . » ا. هـ حلية الفقهاء ص : ١٤٢ . وانظر : المطلع ص : ٢٤٩ ، والدر النقي ٣/ ٥٠٧ ، والنظم المستعذب ١/ ٢٧٦ .

(٣) المحتال : « الدائن الذي ينتقل بالمطالبة بدينه من ذمة إلى ذمة أخرى » ا. هـ معجم لغة الفقهاء ص : ٤٠٩ .

(٤) إذا كان المحال عليه ملياً . انظر : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٢٦ ، والهداية ١/ ١٥٤ ، والتحقيق ٢/ ٢٠٣ ، والمغني ٧/ ٦٢ ، ٦٣ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٨٦، والمنح الشافيات ٢/ ٤٠٥ ، ٤٠٦ .

(٥) في قولهم : يعتبر رضا المحتال .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٠٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٦ ، ومجمع الأنهر ٢/ ١٤٦، ١٤٧ .

=

لنـــا :

ـ قوله[ﷺ] : (من أحيل على غني فليحتل)[1] .

ـ ولأن الحوالة توجب تعلق الحق بذمة عين من عليه الحق ، فلم يعتبر رضا الطالب في صحة ذلك ، كالضمان .

[عدم اشتراط رضا المحال عليه في صحة الحوالة]

[٨٥٢/٢] **مسألة**: ورضا المُحال عليه غير معتبر[2] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يعتبر[3] .

= وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٧٩ / أ ، والإشراف ٢/ ١٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٤٨ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/ ٩٠، ٩١ .

وانظر للشافعية : الإقناع للماوردي ص : ١٠٧ ، والتنبيه ص : ٦٦ ، وفتح الجواد ١/ ٤٩٤ .

(١) رواه بنحوه الإمام أحمد ٢/ ٤٦٣ ، ورواه البخاري ـ الفتح ـ ٤/ ٥٤٢ [٢٢٨٧]، ومسلم ٣/ ١١٩٧ [١٥٦٤] بلفظ (. . . وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع) .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٤ ، والمغني ٧/ ٦٢ ، ٦٣ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٨٦.

وانظر للشافعية : الإقناع للماوردي ص : ١٠٧ ، والتنبيه ص : ٦٦ ، وفتح الجواد ١/ ٤٩٤ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٠٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٦ ، ومجمع الأنهر ٢/ ١٤٦و ١٤٧ .

ولمالك في قوله : إن كان المحتال عدواً للمحال ، اعتبر رضا المحال عليه [١] .

وحكى عن داود أنه يعتبر رضاه بكل حال[٢] .

ـ لأن المحال قام مقام المحيل ، وقد ثبت أن [المحيل] [٣] لو كان عدواً للمحال عليه ، كان له استيفاء حقه ، ولم يلزمه أن يوكل صديقاً لمن عليه الحق ، كذلك هاهنا .

[موانع رجوع المحتال على المحيل]

[٨٥٣/٣] **مسألة** : إذا توي [٤] المال على المحال عليه ، بأن مات مفلساً ، أو جحد حقه ، وحلف عند الحاكم ، وليس للمحتال بينة ، لم يرجع المحتال على المحيل ، سواء علم المحتال بفلس المحال عليه ، أو لم يعلم[٥] .

---

(١) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٧٩ / ب ، ومواهب الجليل ٥/ ٩١ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٢٥ .

(٢) انظر نسبة هذا القول إلى داود في : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق٧٩/ ب ، والإشراف ٢/ ٢٠ .

(٣) في الأصل : ـ المحال ـ والصواب ما أثبت .

(٤) توي المال (بكسر الواو) : هلك وذهب توى فهو تو ، وتاو ، والمراد به هنا مافسره المؤلف به من موت المحال عليه مفلساً . انظر : الزاهر ص : ٢٩٧ ، والمغرب ١/ ١١٠ ، والدر النقي ٣/ ٦٠١ ، وأنيس الفقهاء ص : ٢٢٥ .

(٥) وكان قد رضي بالحوالة ، ولم يشترط اليسار وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٢٦ ، والهداية ١/ ١٥٤ ، والتحقيق ٢/ ٢٠٤ ، والمغني ٧/ ٦٠ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٨٣ .

وانظر للشافعية : الإقناع للماوردي ص: ١٠٧ ، والتنبيه ص: ٦٦ ، وفتح الجواد ص: ٤٩٤ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يرجع المحتال على المحيل ، عند توى المال [١] .

وذهب مالك : إلى إنه إن [أ] حاله على مفلس ، والمحتال لايعلم بفلس المحال عليه ، كان له أن يرجع ، وإن حدث الفلس ، لم يرجع [٢] .

لنـــا :

ـ أنه نقل حقه من ذمة إلى ذمة ، فلا يجوز له الرجوع إلى الذمة المنقول [منها] [٣] / ، أصله : إذا فلسه الحاكم ، وحجر عليه [٤] . [١١٣/أ] [١١٩/أ]

ونخص مالكاً : بأن الحق قد تحول من ذمة المحيل ، فلم يرجع ، كما لو علم بفلس المحال عليه .

(١) توى المال عند أبي حنيفة : « أن يجحد المحتالُ عليه المحتالَ الحوالةَ ، ويحلف له عند القاضي ، ولايكون للمحتال بها بينة ، أو يموت المحتال عليه معدماً لايترك شيئاً فيه وفاء الدين الذي أحيل به عليه » ا . هـ مختصر الطحاوي ص : ١٠٢ و ١٠٣ وانظر : بدائع الصنائع ٦/ ١٨ ، ومجمع الأنهر ٢/ ١٤٧ و ١٤٨ .

(٢) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٧٩/ ب ، والإشراف ٢/ ١٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٤٩ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/ ٩٤ و ٩٥ .

(٣) في الأصل :ـ إليها ـ والصواب ما أثبت ، كما يدل عليه السياق .

(٤) كما يدل لذلك ماروى ابن حزم بإسناده ٨/ ١٠٩ عن سعيد بن المسيب « أنه كان لأبيه المسيب دين على إنسان ألفا درهم ، ولرجلٍ آخر على علي بن أبي طالب ألفا درهمٍ ، فقال ذلك الرجل للمسَيِّب : أناً أحيلك علَى علي وأحلني أنت على فلان ففعلاً فانتصف المسيب من علي ، وتلف مال الذي أحاله المسيب عليه ، فأخبر المسيب بذلك علي بن أبي طالب ، فقال له علي : أبعده الله » قال ابن قدامة : « فأبعده بمجرد احتياله ولم يخبره أن له الرجوع » ا،هـ. ٧/ ٦١ . .

مسائل الضمان [(١)]

[عدم اشتراط رضا المضمون له في صحة الضمان]

[٨٥٤/١] **مسألة** : يصح الضمان بغير قبول الطالب [(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لايصح [(٣)] .

لنــــا :

- ما روي عن أبي سعيد [(٤)] قال : « شهد النبي [ﷺ] جنازة ، فلما وضعت ، قيل عليه دين ، فتنحى [ﷺ] ، فقال علي : يا رسول الله ، أنا ضامن لدينه ، فقال : (فك الله عنك يا علي رهانك ، كما فككت عن

---

(١) الضمان : « مصدر ضمن الشيء ضماناً ، فهو ضامن ، وضمين إذا كفل به . . وهو مشتق من التضمن ؛ لأن ذمة الضامن تتضمن الحق » ا.هـ ، بتصرف ، الدر النقي ٣/ ٥٠٨ ، والمقصود به في اصطلاح الفقهاء : « ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق » ا.هـ المغني ٧/ ٧١ . وانظر : تهذيب الأسماء واللغات ٣/ ١٨٣ ، والمغرب ٢/ ١٣ ، والمطلع ص : ٢٤٨ .

(٢) أي : المضمون له ، وفاقاً للمالكية ، وهو القول المصحح عند الشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٥ ، والمغني ٧/ ٧٢ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٦٦ .

وانظر للمالكية : عقد الجوهر الثمينة ٢/ ٦٥٣ ، والذخيرة ٩/ ٢٠٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٣٤ ، حيث صححوا الضمان ، وإن كان المضمون له مجهولاً ، فضلاً عن رضائه .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٤٤٧ ، ٤٤٨ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٢ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٤١ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٠ .

(٣) إلا بقبول الطالب . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٠٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨٣ و ٣١٠ .

(٤) الخدري ، وقد تقدمت ترجمته ص : ١٧٩ .

أخيك المسلم رهانه [١]) .

ـ ولأنه عقد ضمان فلم يفتقر إلى قبول الطالب ، دليله : ضمان بعض الورثة [٢] .

[أثر الضمان في نقل الحق من ذمة المضمون عنه]

[٨٥٥/٢] **مسألة** : الحق لايتحول عن ذمة من هو عليه بالضمان ، سواء كان المضمون عنه حياً ، أو ميتاً [٣] .

خلافاً لداود في قوله : الضمان ينقل الحق ، كالحوالة [٤] .

---

(١) رواه البيهقي ٦/ ٧٣ من حديث أبي سعيد الخدري ، ورواه الدارقطني ٣/ ٤٧ [١٩٤] من حديث علي رضي الله عنه جميعهم بأسانيد ضعيفة كما ذكر ذلك البيهقي ، وابن حجر في التلخيص ٣/ ٥٤ . وفي حديث أبي قتادة الآتي في المسألة الثالثة غنية عنه .

(٢) لدين الميت للغائب من دون رضاه ، وقد سلم الحنفية بذلك . انظر : المغني ٧/ ٧٢ .

(٣) وفاقاً للحنفية ، والمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٥ ، والتمام ٢/ ٤١ ، ٤٢ ، والمغني ٧/ ٨٤ و ٨٥ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٦٤ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٠٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٠ ، ومجمع الأنهر ٢/ ١٢٣ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٧٩/ ب ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٥٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٢٩ و ٣٣٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٣٦ ، والمهذب ١/ ٤٤٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٨ .

(٤) انظر : هذا القول منسوباً لداود في : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق٧٩/ ب .

لنـــا :

ـ أن أبا قتادة [١] لما قال النبي ﷺ : ([ما صنعت الديناران]) قال : قد قضيته[٢]، قال : (الآن حين بردت مضجعه) [٣]. فدل على أن الضمان لا يحول الحق .

ـ ولأن الضمان وثيقة بالحق ، فلم يتحول الحق بهذا ، دليله : الشهادة، والرهن .

---

(١) أبو قتادة : الحارث بن ربعي الأنصاري ، شهد أحداً وما بعدها ، واختلف في شهوده بدراً ، كان يقال له : فارس رسول الله ﷺ ، مات رضي الله عنه في الكوفة في خلافة علي رضي الله عنه سنة (٤٠ هـ) وقيل بل تأخرت وفاته بعد ذلك .

روي له عن النبي ﷺ : (١٧٠) حديثاً . انظر : الاستيعاب ١٢ / ٨٨ ، والإصابة ٧/ ٣٢٧ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨٢ .

(٢) كذا في الأصل ، والذي اطلعت عليه من روايات الحديث : ـ قضيتهما ـ .

(٣) هذا الحديث رواه البخاري مختصراً من حديث سلمة بن الأكوع ـ الفتح ـ / ٥٤٥ [٢٢٨٩] ، ورواه غير البخاري بألفاظ أخرى ، وأقرب الألفاظ لما ذكره المؤلف : رواية الحاكم من حديث جابر ٢/ ٥٨ ولفظه قال : « مات رجل فَغَسَّلناه ، وكَفَّناه ، وَحَنَّطناه، ووضعناه لرسول الله ﷺ حيث توضع الجنائز عند مقام جبريل ، ثم آذنا رسول الله ﷺ بالصلاة عليه ، فجاء معنا خطى ، ثم قال : (لعل على صاحبكم ديناً ؟) قالوا : نعم ، ، ديناران ، فتخلف ، فقال له رجل منا يقال له أبو قتادة : يا رسول الله هما علي، فجعل رسول الله ﷺ يقول : (هما عليك ، وفي مالك ، والميت منهما برئ،) فقال: نعم. فصلى عليه، فجعل رسول الله ﷺ إذا لقي أبا قتادة يقول : ما صنعت الديناران؟حتى كان آخر ذلك قال : قد قضيتهما يا رسول الله . قال : (الآن حين بردت عليه جلده)» . قال الحاكم : «هذا حديث صحيح الإسناد ،ولم يخرجاه»ا . هـ . ، ووافقه الذهبي .

[ثبوت مطالبة صاحب الحق كلاً من الضامن والمضمون عنه]

[٨٥٦/٤] **مسألة** : ولصاحب الحق مطالبة أيهما شاء ، من الضامن ، والمضمون عنه [١] ـ خلافاً [لإحدى][٢] الروايتين عن مالك[٣] ـ؛ لأن حقه تعلق بالذمتين جميعاً ، فكان له استيفاؤه من أيهما شاء ، دليله : إذا ضمن رجلان عن رجل ألفاً ، كل واحد منهما ضمن له جميع الألف ، فإن لصاحب الحق مطالبة أيهما شاء .

١١٣/ ب

[رجوع الضامن على المضمون عنه إذا ضمن عنه بغير أمره حقاً يلزمه فعله بنفسه وقضاه عنه]

[٨٥٧/٤] **مسألة** : إذا ضمن عن غيره ، بغير أمره ، حقاً يلزمه/ فعله بنفسه [٤] ، فله الرجوع عليه [٥] في أصح الروايتين [٦] .

---

(١) وفاقاً للحنفية : والشافعية .
انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٥ ، والمغني ٧/ ٨٦ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٦٤ .
وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٠٣ ، وروضة القضاة ١/ ٤٦١ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٠ والفتاوى الهندية ٣/ ٢٥٩ .
وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٣٦ و ٤٣٧ ، والمهذب ١/ ٤٤٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٨ .

(٢) في الأصل : ـ لأحد ـ .

(٣) ليس له مطالبة الضامن إلا بعد تعذر وصوله إلى الحق من جهة المضمون عنه . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٨٠ / أ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٢١ ، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٧٩٨ ، والشرح الصغير ٤/ ٥٧٦ . وهذه الرواية عن مالك هي قوله الأخير ، والمعتمد عند المالكية ، إلا أن يشترط رب الدين أن له مطالبة أيهما شاء فيكون مخيراً .

(٤) وقضاه بغير إذن المضمون عنه ، وفي قوله : يلزمه فعله بنفسه احتراز ـ فيما يظهر ـ مما يجب على الإنسان من حق مالي ، لكن تتحمله العاقلة .

(٥) أي : على المضمون عنه ، و ذلك بشرط أن يكون الضامن غير متبرع ، بل ناوياً للرجوع . انظر : المصادر التالية في توثيق المسألة .

(٦) وفاقاً للمالكية .   =

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي [١] .

لنـــا :

ـ أنه قضى عنه ديناً [يلزمه] [٢] قضاؤه ، وتصح استنابته فيه ، فكان له الرجوع ، كما لو كان بإذنه .

[ضمان المجهول ومالم يجب]

[٨٥٨/٥] مسألة : يصح ضمان المجهول ، وما لم يجب [٣] . خلافاً

= انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٣٨١، والهداية ١/ ١٥٥ ، والمغني ٧/ ٩٠ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٧١ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٢١ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٢٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٣٥ ،وتبيين المسالك ٤/ ٢٦ .

(١) في قولهما : ليس للضامن الرجوع على المضمون عنه في هذه الحالة .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٠٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٣، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣١٤ و ٣١٥.

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٤٣٧ ، والمهذب ١/ ٤٥٠، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٩ .

(٢) في الأصل : ـ فلزمه ـ والصواب ما أثبت .

(٣) كما لو قال : ضمنت لك ما على فلان . وهو مجهول القدر ، والصفة ، وكقوله : كل ما تداين به فلان فهو علي أو في ضماني . فالأول مثال على ضمان المجهول، والآخر مثال على ضمان ما لم يجب، وإلى صحة هذا الضمان ذهب الحنفية والمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٥ ، والمغني ٧/ ٧٢ و ٧٣ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٦٧.

وانظر للحنفية : روضة القضاة ١/ ٤٥٩ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٩ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٠١ و ٣٠٣ . =

للشافعي [١] .

لنـــــا :

ـ أنه إثبات ضمان في الذمة من غير معاوضة ، فصح في المجهول ، وما لم يجب ، كالإقرار ، والنذر ، وضمان عهدة المبيع ، وإذا قال : ألق متاعك في البْحر ، وعلي قيمته [٢] .

[٦/٨٥٩] **مسألة** : يصح ضمان دين الميت ، سواء خلف وفاء ، أو لم يخلف [٣] . [ضمان دين الميت]

= وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٧٩ / ب ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٢٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٣٣ و ٣٣٤ .

(١) في قوله : لايصح ذلك . انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٤٥١ ، والمهذب ١/ ٤٤٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٠ و ٢٠٢ .

(٢) كما استدل على صحة ضمان المجهول بقوله تعالى : ﴿ وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾ سورة يوسف من الآية : (٧٢) ، ووجه الاستدلال من الآية : أن فيها ضمان الجعل الذي هو حمل بعير ، وحمل البعير مجهول ؛ لأنه يختلف باختلافه . انظر : المغني ٧/ ٧٣ .

(٣) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٦ ، والمغني ٧/ ٧٤ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٦٨ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٧٩/ ب ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٢٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٥٣ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/ ٩٧و٩٨ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٥٤ ، والمهذب ١/ ٤٤٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٠ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن خلف وفاءً صح [(١)] .

لنـــا :

ـ قــوله [ﷺ] : (هل على صــاحــبكم من دين؟) فـقــالوا : « نعم ، ديناران ، فقال له رجل منا يقال له أبو قتادة : فهما علي » ، فجعل رسول الله يقــول : (همــا عليك ، وفي مــالك ، وحق الرجل عليك ، والميت منهــا بريء) . فقال نعم ، فصلى عليه) [(٢)] .

ـ وكل من صح الضمان عنه إذا خلف وفاءً ، صح الضمان عنه ، وإن لم يكن له وفاء ، كالحي .

[الكفالة بالنفس]

[٨٦٠/٧] **مسألة** : الكفالة [(٣)] بالنفس [(٤)] جائزة [(٥)] ، خلافاً لأحد

---

(١) وإلا بطل . انظر : روضة القضاة ١/ ٤٥٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٦ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣١٢ .

(٢) قد تقدم تخريج حديث أبي قتادة ص : ٨٥٨ حاشية٣ .

(٣) الكفالة : مصدر كفل به كفلاً ، وكفالة ، والكفالة بمعنى الضمان ، فهي : ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة بالحق ، والكفيل ، والزعيم ، والقبيل ، والضامن كلها بمعنى واحد . انظر : التعريفات ص : ١٨٥ ، والمطلع ص : ٢٤٩ ، وأنيس الفقهاء ص : ٢٢٢ و ٢٢٣ .

(٤) أي : بإحضارها عند الدعوى .

(٥) وفاقاً للحنفية والمالكية .

انظر للحنابلة : الهــداية ١/ ١٥٦ ، والمغني ٧/ ٩٦ ، ٩٧ ، وكــشــاف القناع ٣/ ٣٧٤و ٣٧٥ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ١/ ٤٥١ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٨ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨٦ . =

قولي الشافعي [١] .

لنـــا :

ـ أن حضور مجلس الحاكم حق لزمه [بالادعاء] [٢] عليه ، وتصح النيابة فيه ، فجاز أن تصح الكفالة به ، كالمال [٣] .

[الكفالة ببدن المحبوس أو الغائب]

[٨٦١/٨] **مسألة**: إذا تكفل ببدن رجل محبوس ، أو غائب ، صحت الكفالة [٤] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٥] ـ ؛ لأن كل وثيقة صحت مع الحضور ، صحت مع الغيبة ، دليله : الشهادة ، والرهن ، والضمان .

=وانظر : للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٧٩/ ب ، وبداية المجتهد ٢/ ٣١٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٤٤ .

(١) إنها باطلة . والقول الآخر : جوازها ، وهو المعتمد عند الشافعية . انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٦/ ٤٦٢ ، ٤٦٣، والمهذب ١/ ٤٥١، وروضة الطالبين ٤/ ٢٥٣، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٣ .

(٢) في الأصل : ـ الدعا ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٣) ولقول الله تعالى : ﴿ قَالَ لَنْ أُرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّىٰ تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِّنَ اللَّهِ لَتَأْتُنَّنِي بِهِ إِلَّا أَن يُحَاطَ بِكُمْ ﴾ سورة يوسف من الآية : (٦٦). وانظر : المغني ٧/ ٩٧ .

(٤) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : المغني ٧/ ٩٨، والإنصاف ٥/ ٢٠٩ . وكشاف القناع ٣/ ٣٧٥و ٣٧٦.

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٢٢ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٢٣، والتاج والإكليل ٥/ ١٠٠.

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٦٥ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٥٤، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٤ .

(٥) في قوله : لا تصح الكفالة ببدن المحبوس ، والغائب ، وقد نسب هذا القول=

[أثر تعذر تسليم المكفول لغيبته أو هربه في وجوب الضمان على الكفيل]

[٨٦٢/٩] **مسألة** : إذا كفل بنفس إلى وقت بعينه ، فلم يسلمها عند الوقت ، لابموت / المكفول به ، لكن بتعذر الحضور بغيبته ، أو بالهرب ، فهو [ضامن] (١) الدين الذي عليه (٢) ـ خلافاً للشافعي (٣) ـ ؛ لأن الكفالة وثيقة على الحق بعقد ، فجاز استيفاء الحق منها ، دليله : الرهن ، ولايلزم الشهادة ؛ لأنها ليست بعقد .

[١١٤/أ]

[الكفالة باحضار من وجب عليه حد أو قصاص]

[٨٦٣/١٠] **مسألة** : لاتصح الكفالة ببدن من عليه حد ، سواء كان لله ، أو لآدمي (٤) .

= لأبي حنيفة القاضي عبد الوهاب في الإشراف ٢/ ٢٢ ، وابن قدامة في المغني ٧/ ٩٨ ، ولكن لم أجد لهذا القول ذكراً في كتب الحنفية ، بل ذكر الكاساني في بدائع الصنائع ٦/ ٦ ما يدل على خلافه ، حيث ذكر عدم اشتراط حضور المكفول ، فتصح مع غيبته أو حبسه .

(١) في الأصل : ـ ضمان ـ .

(٢) ولو لم يشترطه على نفسه ، وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٦ ، والمغني ٧/ ٩٧ و ١٠٠ ، والمحرر ١/ ٣٤١ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٧٩و ٣٨٠ ، والمنح الشافيات ٢/ ٣٩٩ .

وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ١٢٣١ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٢٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٥٤ .

(٣) في قوله : لايكون ضامناً الدين الذي عليه . وهو مذهب الحنفية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٦٥ ، والمهذب ١/ ٤٥٢ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٥٩ ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٥ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ١/ ٤٦١ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٠ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨٤ ، ٢٩٠و ٢٩١ . واستثنى الحنفية من ذلك ما لو شرط الضمان على نفسه فإنه يغرم المال في هذه الحالة ، عند اختفاء المكفول أو هروبه .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٥٧ ، والمغني ٧/ ٩٨ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٧٦ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٠٠ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن أقام المطلوب كفيلاً جاز ، ويجبر على إحضاره ، ولايجبر على الإقامة [(١)] ، وإليه ذهب مالك ، والشافعي [(٢)] .

لنـــا :

ـ قوله [ﷺ] : (لاكفالة في حد) [(٣)] .

= والخلاف إنما هو في الكفالة بإحضار من وجب عليه الحد أو القصاص ، وأما الكفالة بالحد أو القصاص نفسه فلا تصح إجماعاً ؛ لأن النيابة لا تجري في العقوبات ، وعليه فلا يمكن استيفاء الحدود والقصاص من الكفيل . انظر حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٨ .

(١) أي لايجبر المطلوب على إقامة كفيل إذا لم يبذله ابتداءً .

(٢) حيث ذهب المالكية إلى جواز الكفالة ببدن من عليه حد أو قصاص لآدمي وأما حدود الله ، كشرب الخمر ونحوه ، فلا تصح الكفالة ببدن من وجبت عليه ، وهذا هو المذهب عند الشافعية بل والحنفية .

انظر للحنفية : روضة القضاة ١/ ٤٦١ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٨ ، والفتاوي الهندية ٤/ ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٨ ، ٢٩٩ ، ٣٠٨ .

وانظر للمالكية : الذخيرة ٩/ ٢٠٧ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٣٦ ، والتاج والإكليل ٥/ ٩٨ و ١١٢ و ١١٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٤٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، والمهذب ١/ ٤٥٢ ، والتنبيه ص : ٦٧ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٥٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٣ و ٢٠٤ .

(٣) رواه ابن عدي في الكامل ٥/ ١٦٨١ ، والبيهقي في السنن ٦/ ٧٧ ، وحكموا عليه بالضعف ، كما حكم عليه ابن حجر في بلوغ المرام ص : ١٨٧ .

ـ ولأنه حد من الحدود ، فلم تصح الكفالة ببدن من وجب عليه [(١)] ، دليله : حد الزنا ، وشرب الخمر .

[تعليق الكفالة بشرط]

[٨٦٤/١١] **مسألة** : إذا كفل ببدن رجل على أنه إن جاء به وإلا فهو كفيل ببدن رجل آخر له [(٢)] عليه دين ، فالكفالة جائزة فيهما [(٣)] .

خلافاً للشافعي في قوله : الكفالة باطلة [(٤)] .

لأن أكثر ما فيه أنه تعلق كفالة بشرط ، وهذا غير ممتنع ، بدليل : ضمان الدرك [(٥)] ، وإذا قال : ألقِ متاعك في البحر وعَليَّ ضمانه .

[براءة الكفيل الذمي بإسلام المكفول عنه إذا كان المكفول به خمراً ونحوه]

[٨٦٥/١٢] **مسألة** : إذا كان لذمي على ذمي خمر ، وكفل عنه ذمي جاز ، فإن أسلم المستقرض برئ الكفيل ، والمكفول عنه [(٦)] .

---

(١) حد لآدمي .

(٢) أي : للمكفول له .

(٣) وفاقاً للحنفية ، وهو مقتضى مذهب المالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٧ ، والمغني ٧/ ١٠٣ ، والإنصاف ٥/ ٢١٢ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٧٧ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ١/ ٤٥٢ و ٤٥٣ ، والفتاوي الخانية ٣/ ٢٧٦ .

وانظر للمالكية : الشرح الكبير ٣/ ٣٣٣ .

(٤) انظر : المهذب ١/ ٤٤٨ و٤٤٩ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٦٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٧ .

(٥) تقدم تعريفه ص : ٨٠٧ .

(٦) وفاقاً للمالكية ، وهو ظاهر مذهب الشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٧ ، والتمام ٢/ ٤٣ ، والمغني ٧/ ١٠٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٦٥ .

=

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لايبرأ[(١)] ، وعليه قيمة الخمر[(٢)] .

لنـــا :

ـ أن الخمر قد سقطت عن ذمة المستقرض ؛ لأنه لايجوز له تملك الخمر بعد الإسلام ، وإذا سقطت لم ينتقل إلى القيمة ، كما لو أسلم المقرض ، فإذا برئ المستقرض ، برئ الكفيل ببراءته .

[الخيار في الكفالة والضمان]

[٨٦٦/١٣] مسألة : لايدخل الخيار في الكفالة ، والضمان[(٣)] . خلافاً لأبي حنيفة[(٤)] / .

١١٤/ ب

= وانظر للمالكية : الشرح الكبير ٣/ ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، حيث ذكروا أن الكفيل يبرأ ببراءة الأصل .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٤/ ٢٦٨ .

(١) أي : الكفيل ، والمستقرض .

(٢) أي على المستقرض ، أو يأخذ الخمر من الكفيل . وهذه رواية زفر ، وعلقمة ابن مرثد بن يزيد عن أبي حنيفة ، والرواية المشهورة أن الكفيل والمستقرض يبرآن . انظر : المبسوط ٢٠/ ٢٤ ، وروضة القضاة ١/ ٤٥٥ ، والفتاوي الهندية ٣/ ٢٨٥ .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٣٣ ، والمغني ٧/ ٩٥ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٨٢ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٤٤٩ ، والتنبيه ص : ٦٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٧٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٧ .

(٤) في قوله : يجوز اشتراط الخيار في الضمان والكفالة ؛ وفاقاً للمالكية .

انظر : روضة القضاة ١/ ٤٦٠ ، وجامع الفصولين ١/ ٣٢٩ ، والبحر الرائق مع حاشية منحة الخالق ٦/ ٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٣٨ .

لنـــا :

ـ أنه لفظ يلزم به حق لابدل به [١] ، فلم يثبت فيه [٢] الخيار ، دليله : الإقرار .

مسائل الشركة [٣]

[صحة شركة العنان من غير خلط المال]

[٨٦٧/١] **مسألة** : تصح شركة العنان [٤] من غير خلط المال، سواءً تساوياً في التصرف ، أو انفرد أحدهما بالتصرف ، ومتى تلف أحد المالين ، كان عليهما جميعاً [٥] .

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله] : تصح ولكن لاضمان عليهما قبل

---

(١) لأن الضامن لايأخذ عوضاً عن الحق المضمون ، ففارق البيع .

(٢) في الأصل :ـ به ـ ولعل الصواب ما أثبت ؛ لأن الخلاف ليس في كون الكفالة أو الضمان موجباً للخيار ، وإنما الخلاف في ثبوت الخيار فيهما .

(٣) الشركة : (بفتح فكسر على وزن سرقه ، أو بفتح فسكون على وزن تمرة ، أو بكسر فسكون على وزن نعمة ، لغات ثلاث) : وعرفها الحنابلة بأنها : اجتماع في استحقاق أو تصرف . انظر : المطلع ص : ٢٦٠ .

(٤) العنان : (بالكسر) : السير الذي يمسك به اللجام . وفي اصطلاح الفقهاء : أن يشترك رجلان بماليهما على أن يعملا فيه بأبدانهما ، والربح بينهما ، سميت بذلك ؛ لتساوي الشريكين في المال والتصرف ، وقيل غير ذلك . انظر : المغني ٧/ ١٢٣ ، والمطلع ص: ٢٦٠ .

(٥) انظر : الهداية ١/ ١٧١ ، والتمام ٢/ ٤٥ ، والمغني ٧/ ١٢٦و ١٢٧ ، والإنصاف ٥/ ٤١٢ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٩٩ .

الخلط ، [بل يكون] [١] ضمانه على صاحبه [٢] .

وقال مالك : تصح [ولكن] [٣] بشرط أن يشتركا في التصرف [٤] .

وذهب الشافعي إلى أنها لا تصح قبل الخلط بحال ، ومتى تصرف قبل ذلك ، كان الربح له [٥] .

لنـــــا :

ـ أنه عقد على التصرف ، فصح من غير خلط المال، دليله : عقد المضاربة [٦] .

ـ ونخص أبا حنيفة بأن الضمان أحد [مُوجَبَي] [٧] الشركة ، فتعلق بهما ، دليله : الربح .

---

(١) في الأصل : ـ فلم يكن ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٢) انظر : روضة القضاة ١/ ٥٦٥ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٦٠ ، والجوهرة النيرة ١/ ٣٤٧ .

(٣) في الأصل : ـ ولاكن ـ والصواب ما أثبت .

(٤) انظر : المدونة ٥/ ٦٦ و ٦٧ ، والإشراف ٢/ ٢٣ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٧٤ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/ ١٢٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٤٩ و ٣٥٠ .

(٥) انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٤٨١و٤٨٢ ، والمهذب ١/ ٤٥٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٩٤ .

(٦) المضاربة أحد أنواع شركة العقد وانظر تعريفها عند المسألة : ٨٧٩ .

(٧) في الأصل :ـ نوعي ـ والصواب ما أثبت . انظر : المغني ٧/ ١٢٧ . والمقصود: أن الضمان والربح هما مُوجَبَا الشركة ، وكما أن الربح يتعلق بالمالين ، و لو لم يحصل خلطهما ، فكذلك الضمان يتعلق بالمالين ولو لم يحصل خلطهما .

[الشركة مع اختلاف جنس رأس المال]

[٨٦٨/٢] **مسألة** : تصح الشركة بالدنانير ، والدراهم [١] . خلافاً للشافعي [٢].

لنـــا :

ـ أن هذا من جنس الأثمان ، فصحت الشركة فيها ، دليله : لو كانت من جنس واحد .

[الربح في شركة العنان على ما اصطلحا عليه]

[٨٦٩/٣] **مسألة** : إذا اشتركا شركة العنان ، فتفاضلا في الربح ، وتساويا في المال ، أو تساويا في الربح ، وتفاضلا في المال ، صح [٣] .

---

(١) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ص١/ ١٧١ ، والمغني ٧/ ١٢٥، ١٢٦ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٩٩ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٠٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٦٧ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٦٠ .

(٢) في قوله : لا تصح إلا مع اتفاق الجنس . وهو مذهب المالكية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٨١ . وحلية العلماء ٥/ ١٠٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢١٣، ٢١٤ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ٦٤ ، والتفريع ٢/ ٢٠٦ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٧٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٥١ .

(٣) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧١ ،والمغني ٧/ ١٣٨ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٩٨ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٠٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٦٧و ٥٦٨ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٦٢ و ٦٣ .

خلافاً لمالك والشافعي [١] .

لنـــــا :

- قوله [ﷺ] : (الربح على ما اصطلحا عليه ، و الوضيعة [٢] على قدر المال) [٣] .

- ولأن هذا عامل في مال صاحبه ، فصح أن يشترط فضل الربح ، دليله : المضارب .

[الربح في الشركة الفاسدة]

[٤٧٠/٤] **مسألة** : إذا اشتركا شركة فاسدة ، فإن الربح فيها [مقسوم] [٤] على قدر المال [٥].

---

(١) في قولهما : لايصح ذلك ، بل تفسد الشركة .

انظر للمالكية : المدونة ٥/ ٦٢ ، ورؤوس المسائل ق ٨٠/ أو ، والتفريع ٢/ ٢٠٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٥٤.

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٧٦ و ٤٧٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٩٦ و مغني المحتاج ٢/ ٢١٥ .

(٢) الوضيعة : الخسارة . انظر : القاموس المحيط ٣/ ٩٨ مادة : (و ض ع) والمطلع ص: ٢٦٠ .

(٣) يذكر هذا الأثر في كتب الحنابلة والحنفية على أنه مرفوع للنبي ﷺ ، ولا يصح رفعه إلى النبي ﷺ ، بل لم يرد له ذكر في كتب السنة مرفوعاً إلى النبي ﷺ كما نبه على ذلك العيني في البناية ٦/ ١٠٨ ، والصواب أنه من كلام أمير المؤمنين علي رضي الله عنه كما رواه زيد في مسنده ص : ٢٥٤ .

(٤) في الأصل : مفسد ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٥) وفاقاً للحنفية ، والمالكية . وهذا في شركتي العنان والوجوه بخاصة ، وأما شركة المضاربة فسيأتي حكم فسادها في المسألة : ٨٩٠ =

خلافاً للشافعي في قوله : يكون الربح بينهما نصفين ، يكون لكل واحد أجرة مثله ، وأجرة ما عمل [١] / . [١١٥/أ]

لنـــا :

ـ أن كل من استحق جزءاً من الربح ، لم يستحق أجرة المثل ، دليله : المضارب ، والشركة الصحيحة .

[أثر الشرط الفاسد في صحة الشركة]

[٨٧١/٥] **مسألة** : إذا اشترطا التفاضل في الوضيعة ، والتساوي في [المال] [٢] ، بطل الشرط ، وصحت الشركة ، وكذلك كل شرط فاسد [يشترطانه] [٣] في الشركة [٤] ، خلافاً

= انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧١ ، والمغني ٧/ ١٢٧ ، والإنصاف ٥/ ٤٢٤ ، ٤٢٥ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٠٤و٥٠٥ .

وانظر للحنفية : بدائع الصنائع ٦/ ٧٧ ، وتبيين الحقائق ٣/ ٣٢٣ ، والبناية ٦/ ١٣٢ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ٥٩و ٦٠ ، والتاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٥/ ١٢٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٥٤ .

(١) الذي اطلعت عليه في كتب الشافعية أن الربح يكون بين الشريكين على قدر المال ، ويرجع كل واحد منهما بأجرة عمله في نصيب شريكه . انظر : المهذب ١/ ٤٥٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٩٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢١٥ و ٢١٦ .

(٢) في الأصل :ـ الربح ـ والصواب ما أثبت ؛ لأن المقصود بيان حكم اشتراط التفاضل في الوضيعة مع تساوي رأس المال . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٧٠٠ ، والتمام ٢/ ٤٧ .

(٣) في الأصل :ـ يشترطاه ـ والصواب ما أثبت .

(٤) وفاقاً للحنفية .

=

خلافاً للشافعي [١] .

لنـــا :

- أن هذا [لا] تنافيه الجهالة ، فلا ينافيه الشرط الفاسد ، دليله : الطلاق ، والعتاق ، وهو إذا خالعها ، أو كاتبه على خمر ، أو خنزير [٢] .

فصل

[صحة التصرف في الشركة مع عدم إذن أحد الشريكين]

إذا اشتركا ولم يأذن أحدهما للآخر في التصرف صح [٣] - خلافاً

= انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧١ ، والتمام ٢/ ٤٧ ، والمغني ٧/ ١٧٩و١٨٠ ، والإنصاف ٥/ ٤٢٣و ٤٢٤ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٠٤ .

وانظر للحنفية : الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/ ٣١٣و ٣١٦ ، والفتاوى الهندية ٢/ ٣٠٣ .

(١) في قوله : يبطل الشرط والشركة جميعاً . وهو مذهب المالكية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٧٦ ، والمهذب ١/ ٤٥٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢١٥ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ٥٩ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٧٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٥٤ .

(٢) حيث يصح الطلاق ، والعتاق ، ويبطل المسمى .

(٣) وفاقاً للحنفية والمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧١ ، والتمام ٢/ ٤٦ ، والمغني ٧/ ١٢٨ ، والفروع ٤/ ٣٨٢و ٣٩٧ ، والإنصاف ٥/ ٤١٢ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٩٧ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٥٧٠ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٦٨ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٦٥و ٦٦٩ ، ومواهب الجليل ٥/ ١٢٧و ١٣٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٥٢ .

للشافعي [١] ـ ؛ لأنها نوع [شركة] ، فلم تفتقر إلى الإذن ، كالمضاربة .

[حكم شركة المفاوضة]

[٨٧٢/٦] **مسألة** : شركة المفاوضة [٢] باطلة [٣] . خلافاً لأبي حنيفة[٤] .

لنـــا :

(١) في قوله لايصح إلا بإذن صاحبه . انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٤٨٢ ، والمهذب ١/ ٤٥٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٩٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢١٢و ٢١٣ .

(٢) المفاوضة (مفاعلة) : من المجازاة أو التفاوض في الأمر . وهي نوعان ، الأول : أن يشتركا في جميع أنواع الشركة كالعنان ، والأبدان والوجوه . والثاني ـ وهو محل بحث المسألة : أن يدخلا بينهما في الشركة الاشتراك فيما يحصل لكل واحد منهما من ميراث أو لقطة ، أو ركاز ، ويلزم كل واحد منهما ما يلزم الآخر من أرش جناية ، وضمان غصب ونحوهما . انظر : المغني ٧/ ١٣٧ ، والمطلع ص : ٢٦٢ .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٣ ، والمغني ٧/ ١٣٧ ، والإنصاف ٥/ ٤٦٤ و٤٦٥ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٣١ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٧٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٩٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢١٢ .

(٤) في قوله : هي جائزة . ووافقه مالك في الجملة .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٠٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٦٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٥٧و ٥٨ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٨٠/ أ ، والإشراف ٢/ ٢٤ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٧٦ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٥١ .

أن كل شركة لم تصح مع اختلاف [الدين] [١] ، لم تصح مع اتفاقه[١]، دليله : إذا اشتركا على أن المهر ، والجناية على النفس أو الطرف عليهما، فإنه لايصح ، وافق كذلك هاهنا .

[حكم شركة الأبدان]

[٨٧٣/٧] **مسألة** : شركة الأبدان [٢] صحيحة، سواء اتفقت صنائعهما ، أو اختلفت[٣] .

خلافاً لمالك في قوله : إن اختلفت لم تصح [٤] .

وللشافعي في قوله : لا تصح جملة [٥] .

(١) في الأصل :ـ الذمتين ـ والصواب ما أثبت ؛ لأن الحنفية يشترطون في هذه الشركة الاتفاق في الدين، كما أن أبا حنيفة منع من شركة المفاوضة في المهر ، وأرش الجناية التي تجب على أحدهما . انظر : النتف ١/ ٥٣١و٥٣٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٧٣ .

(٢) شركة الأبدان : أن يشترك اثنان ، أو أكثر ، فيما يكتسبونه بأيديهم ، كالصناع والحطابين ، والحشاشين ، فما رزقهم الله تعالى فهو بينهم . انظر : المغني ٧/ ١١١ .

(٣) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٢ ، والمغني ٧/ ١١١ ـ ١١٣ ، والإنصاف ٥/ ٤٦٠ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٢٧ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٠٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٧١ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٥٧و ٥٨ و ٦٥ .

(٤) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٨٠/ ب ، والتفريع ٢/ ٢٠٦ ، والإشراف ٢/ ٢٤ ، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٥/ ١٣٦ ، ١٣٧ .

(٥) انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٤٧٩ ، وحلية العلماء ٥/ ٩٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢١٢ .

لنـــا :

ـ ما روى عبد الله [١] بن مسعود أن النبي [ﷺ] «أشرك بيني وبين عمار ، وسعد [٢] في درقة [٣] نقاتل عليها في الجهاد ، فأخفقت أنا وعمار ، وجاء سعد بأسيرين» [٤] .

ـ ولأن العمل [أحد] [٥] جهتي المضاربة ، فصح إفراده بالعقد في الشركة ، دليله : المال .

(١) عبد الله بن مسعود الهذلي الزهري حلفاً، أبو عبد الرحمن ، أحد السابقين إلى الإسلام ، هاجر الهجرتين، وشهد بدراً وما بعدها ، ولازم النبي ﷺ ، وكان صاحب نعليه، وولي إمارة الكوفة في عهد عثمان ثم عزله ، ومات رضي الله عنه قبل مقتل عثمان سنة (٣٢هـ) وروي له عن النبي ﷺ (٨٤٨) حديثاً . انظر : الاستيعاب ٧/ ٢٠ ، والإصابة ٤/ ٢٣٣ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨٠ .

(٢) سعد بن مالك بن أهيب القرشي الزهري، أبو إسحاق بن أبي وقاص ، أحد العشرة ، وآخرهم موتاً ، كان أحد الفرسان ، وأول من رمى بسهم في سبيل الله ، وكان مجاب الدعوة مشهوراً بذلك، فتح مدائن كسرى، وتولى الكوفة لعمر، واعتزل الفتنة بعد قتل عثمان، وتوفي سنة (٥٥هـ) . وروي له عن النبي ﷺ (٢٧١) حديثاً . انظر : الاستيعاب ٤/ ١٧٠ ، والإصابة ٣/ ٧٣ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨١ .

(٣) الدَّرَقَه : (بفتح الدال والراء والقاف) واحد الدَّرَق ، وهي الترس المتخذ من الجلد ، ليس فيه خشب . انظر : لسان العرب ١٠/ ٩٥ مادة : (د ر ق) ، وتاج العروس ٦/ ٣٤٢ مادة : (درق) .

(٤) رواه قريباً من هذا اللفظ ابن الجوزي ، في التحقيق ٢/ ٢٠٧ ، ورواه بنحوه أبو داود ٣/ ٢٥٧ [٣٣٨٨] ، والنسائي ٧/ ٣١٩ [٤٦٩٧] ، وابن ماجه ٢/ ٧٦٨ [٢٢٨٨] جميعهم من طريق أبي عبيدة عن أبيه ابن مسعود ، وأبو عبيدة لم يسمع من أبيه ، وعلى هذا فالحديث منقطع كما نبه على ذلك الألباني في الإرواء ٥/ ٢٩٥ .

(٥) في الأصل : ـ إحدى ـ .

١١٥/ ب

[الشركة في تملك المباحات]

[٨٧٤/٨] **مسألة** : تصح الشركة في الاصطياد ، والاحتشاش[(١)]/ خلافاً لأبي حنيفة[(٢)] .

لنـــا :

ـ أنها شركة بدن في مكتسب مباح ، فأشبه القصارة[(٣)] ، والخياطة .

[حكم شركة الوجوه]

[٨٧٥/٩] **مسألة** : شركة الوجوه[(٤)] جائزة[(٥)] . وهو أن يشتركا ،

---

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٢ ، والمغني ٧/ ١١١ ، والإنصاف ٥/ ٤٦٠ ، ٤٦١ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٢٧ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ٤٩ ـ ٥١ ، والتفريع ٢/ ٢٠٦ ، والإشراف ٢/ ٢٤ ، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٥/ ١٣٧ و ١٣٨ .

(٢) في قوله : لا تصح . وفاقاً للشافعية ؛ حيث أبطلوا شركة الأبدان كما تقدم في المسألة السابقة . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٠٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٧٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٦٣ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٨٠ ، وفتح الجواد/ ٥٠٣ و ٥٠٤ .

(٣) القصارة (بكسر القاف) : اسم لمهنة تقصير الثياب أي : تنظيفها ، وتبييضها ، وصاحب المهنة يقال له (قصار ، ومقصر) . انظر : المطلع ص : ٢٦٥ ، وتاج العروس ٣/ ٤٩٦ مادة : (ق ص ر) .

(٤) شركة الوجوه : أن يشترك الرجلان ، ولا مال لهما ، على أن يشتريا معتمدين على ثقة الناس ، ثم يبيعان ما اشترياه ، وما ربحاه يكون بينهما . انظر : المغني ٧/ ١٢١ ، ومعجم لغة الفقهاء ص : ٢٦١ .

(٥) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٢ ، والمغني ٧/ ١٢١ ، والإنصاف ٥/ ٤٥٨ ، ٤٥٩ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٢٦ . =

ويتجرا جميعهما ، ويشتريا في ذمتهما ، فما حصل من كسب كان بينهما ، وما كان من ضمان فعليهما . خلافاً لمالك والشافعي (١) .

لنـــا :

ـ أنهما اشتركا في [الابتياع] (٢) فما يبتاعه أحدهما ، يكون بينهما ، أصله : إذا قال : اشتركنا فيما نشتريه من البر اليوم بألف درهم ، فابتاع الآخر ، ونوى أنه بينهما .

[عدم اشتراط الوقت والمال في صحة شركة الوجوه]

[٨٧٦/١٠] **مسألة** : إذا قال : ما اشتريت من شيء فهو بيني وبينك ، ولم يذكر وقتاً ، ولا المال (٣) جاز (٤) ـ خلافاً لأبي

= وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٥٧١و ٥٧٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٥٧و ٥٨ ، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٢ .

(١) في قولهما : شركة الوجوه باطلة .

انظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٨٠ / ب ، والإشراف ٢/ ٢٥ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٧٧ ، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٥/ ١٤١ ، ١٤٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٤٥ و ٣٤٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٤٧٧ و ٤٧٨ ، وحلية العلماء ٥/ ١٠٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢١٢ .

(٢) في الأصل :ـ الانتفاع ـ والصواب ما أثبت ؛ كما يدل عليه اللحاق . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٧٠٣ .

(٣) الذي يشري به ، ولاصنفاً من المال . انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٧٠٤ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٧٢ ، والمغني ٧/ ١٢١ ، والإنصاف ٥/ ٤٥٨ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٢٦ .

حـــنيفة[١] ـ ؛ لأن هذه شركة الوجوه . [وهي] جائزة على هذا الوجه .

[الشـــركـــة في العروض]

[٨٧٧/١١] **مسألة** : لا تجوز الشركة في العروض[٢] في أصح الروايتين[٣] . خلافاً للشافعي في قوله : إن كانت لا تتميز كالحبوب ، والأدهان صحت[٤] .

لنـــا :

ـ أن الشركة فيها معنى الوكالة ، والوكالة على هذا الوجه الذي

---

(١) في قوله : لايجوز في مثل هذا اللفظ إلابشيء من التخصيص ، وذلك بذكر الوقت ، أو المال الذي حصل فيه الاشتراك . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٧ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٥٧ ، والفتاوى الهندية ٢/ ٣٠٣ .

(٢) العروض (بضم العين جمع عرض بسكون الراء ، كفلس ، وفلوس) : ما سوى الدراهم والدنانير ، وخصها أبو عبيد بالأمتعة التي لايدخلها كيل ، ولا وزن ، ولا تكون حيواناً ، ولا عقاراً . انظر : المصباح المنير ٢/ ٤٠٤ مادة : (ع ر ض) .

(٣) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهـــداية ١/ ١٧١ ، والمغني ٧/ ١٢٣ ، ١٢٤ ، والإنصـــاف ٥/ ٤٠٩ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٩٨ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٠٧ ، وروضة القضاة ١٥/ ٥٦٦ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٦٠ ، وتبيين الحقائق ٣/ ٣١٧ ، والفتاوى الهندية ٢/ ٣٠٦ ..

(٤) انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٤٧٣ ـ ٤٧٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٩٣ و ٩٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢١٣ . وأما المالكية ، فذهبوا إلى صحة الشركة في العروض مطلقاً ، إلا الطعام وحده فلاتصح الشركة فيه وإن اتفق الجنس . انظر : المدونة ٥/ ٥٤ ـ ٥٧ ، والإشراف ٢/ ٢٣ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٧٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٤٩ .

يتضمنه عقد الشراء لا تصح، ألا ترى أنه لو قال: بع عبدك، أو ثوبك على أن يكون الثمن بيننا لم يصح، كذلك هاهنا؛ لأنه نوع شركة، فلم يصح بالعروض، كالمضاربة.

ـ ولأن العروض ليس من جنس الأثمان، ولا أروش الجنايات، فلم تصح الشركة فيها، كما لو لم تتميز.

[دفع عروض إلى شخص على أن يضارب بثمنها بعد بيعها]

[٨٧٨/١٢] **مسألة**: إذا دفع إليه عروضاً فقال: ضارب بها إذا بعتها، صح ذلك وانعقدت المضاربة عند حصول ثمن العروض التي يبيعها، وقبضه [(١)]. خلافاً لمالك، والشافعي [(٢)] / .

١١٦/أ

لنـــا:

ـ أن هذا مما تدخله [(٣)] الجهالة، وليس [تمليكاً] [(٤)]، فصح تعليقه بشرط، دليله: الطلاق والعتاق.

(١) وفاقاً للحنفية.
انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٧٤، والإنصاف ٥/ ٤٣١، وكشاف القناع ٣/ ٥١٢.
وانظر للحنفية: مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٨و٣٩، وروضة القضاة ٢/ ٥٨٣، وبدائع الصنائع ٦/ ٨٢، وملتقى الأبحر ٢/ ٣٢٢.

(٢) في قولهما: لا تصح مثل هذه المضاربة.
انظر للمالكية: رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٨٦/ ب، والإشراف ٢/ ٥٦، وبداية المجتهد ٢/ ٢٥٦، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥١٩.
وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٧/ ٣٠٩، والمهذب ١/ ٥٠٦، وحلية العلماء ٥/ ٣٣١، وروضة الطالبين ٥/ ١١٧.

(٣) أي: يصح مع الجهالة. انظر: رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٧٠٦.

(٤) في الأصل: ـ تمليك ـ.

[أثر التقييد في صحة المضاربة]

[٨٧٩/١٣] **مسألة** : إذا عقد المضاربة [١] على أن لايبيع المضارب إلا من رجل بعينه ، أو في بلد بعينه ، أو يشتري سلعة بعينها ، فإنه يصح ، فمتى خالف كان ضامناً [٢] .

خلافاً لمالك والشافعي في قولهما : لا يصح [٣] .

لنـــا :

ـ أنه لما صح التعيين في متاع بعينه [٤] ، صح في رجل بعينه ،

(١) المضاربة : (مفاعلة من ضارب يضارب مضاربة) . ومعناها : أن يدفع رجل ماله إلى آخر يتجر له فيه ، على أن ما حصل من الربح بينهما حسب ما يشترطانه .

وفقهاء العراق يسمونها المضاربة ، واشتقاقها من الضرب في الأرض ، وهو السفر فيها للتجارة ، أو من ضرب كل واحد من الشريكين في الربح بسهم .

وفقهاء الحجاز يسمونها القراض ، واشتقاقها من القرض وهو القطع ؛ لأن صاحب المال يقتطع من ماله جزءاً ويسلمه إلى العامل . انظر : المغني ٧/ ١٣٢ و١٣٣ ، والدر النقي ٣/ ٥١١ و٥١٢ ، وأنيس الفقهاء ص : ٢٤٧ .

(٢) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٤ و١٧٥ ، والمغني ٧/ ١٦٢ و ١٧٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٠٤ و ٥٠٥ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٥٨٧ ، والنتف ١/ ٥٤١ و٥٤٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٩٨ و٩٩ .

(٣) انظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٨٦ / ب ، والإشراف ٢/ ٥٧ و ٥٨ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٢١ و ٥٢٢ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٠٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٤٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣١١ .

(٤) كما لو شرط عليه أن لايضارب إلا في البُرِّ مثلاً ونحو ذلك .

دليله : الوكيل .

[التوقيت في المضاربة]

[١٤/٨٨٠] **مسألة** : يجوز تعليق المضاربة بمدة ، فيقول : ضاربتك سنة ، أو شهراً[(١)] . خلافاً لأبي حنيفة[(٢)] .

لنـــا :

ـ أنه لما جاز عقد المضاربة خاصة بنوع من المتاع ، جاز عقدها بمدة ، دليله : الوكالة .

[اشتراط زيادة في الربح لأحد العاملين في المضاربة]

[١٥/٨٨١] **مسألة** : إذا ضارب رب المال من اثنين ، فشرط

---

(١) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٣٩٤، والهداية ١/ ١٧٤ ، والتمام ٢/ ٤٨، والمغني ٧/ ١٧٧و ١٧٨ ، والإنصاف ٥/ ٤٣٠ ، وكشاف القناع ٣/ ٥١٢ .

(٢) لم ينقل عن أبي حنيفة في هذا شيء ، واختلف أصحابه في بيان مقتضى مذهبه وقياسه ، فذكر الطحاوي أن قياس قوله : عدم اختصاصها بوقت . كما في مختصر اختلاف العلماء ، لكن تعقبه الجصاص ، والكاساني وبينا ضعفه ، وأن قياس قول أبي حنيفة وصاحبيه في الوكالة يقتضي جواز تقييد المضاربة بوقت معين . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٩و ٤٠ ، ومختصر القدوري مع الجوهرة ١/ ٣٥٣، وروضة القضاة ٢/ ٥٨٧ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٩٩ .

والمانعون لتوقيت المضاربة هم المالكية والشافعية .

انظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٨٦/ ب ، والتفريع ٢/ ١٩٤ ، والإشراف ٢/ ٦٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥١٩ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٠٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٣٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣١٢ .

لأحدهما أكثر من الآخر صح[١]. خلافاً للشافعي [٢] .

لنـــا :

ـ أن كل واحد منهما يستحق الربح في مقابلة العمل ، فإذا شرط لأحدهما فضلاً عن الآخر صح ، كما لو استأجر رجلين ، فشرط لأحدهما أكثر من الآخر .

[نفقة المضارب حضراً وسفراً عليه في ماله]

[٨٨٢/١٦] **مسألة** : نفقة المضارب في سفره عليه في ماله ، والحضر لا خلاف أنها عليه [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة، ومالك في قولهما : هي من مال المضاربة[٤]

---

(١) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : المغني ٧/ ١٤٣ ، والكافي لابن قدامة ٢/ ٢٨٠و٢٨١ ، والإقناع مع شرحه الكشاف ٣/ ٥١٠ وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٣٠ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٤٨ ، والمبسوط ٢٢/ ٣١ .

(٢) المنقول عن الشافعي الجواز ، وأما المانعون فهم المالكية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٣٥٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٥٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣١٥ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ٩٠ ، والإشراف ٢/ ٥٨ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٩٦ ، والذخيرة ٦/ ٤٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٢٩ ، ٥٣٠ .

(٣) انظر : الهداية ١/ [illegible] . والمغني ٧/ ١٤٩ ، والإنصاف ٥/ ٤٤٠ . وكشاف القناع ٣/ ٥١٦ .

(٤) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي : ص : ١٢٥ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٤٣ ، والنتف ١/ ٥٤٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٩٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٠٥ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ٩٢و ٩٣ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبدالوهاب=

وللشافعي قولان [١] .

لنـــا :

ـ أن هذه نفقة تختصه ، فلم تكن من مال المضاربة ، دليله : أجرة الطبيب ، وثمن الدواء .

[اشتراط المضارب النفقة من مال المضاربة]

[٨٨٣/١٧] **مسألة** : فإن شرط المضارب النفقة من مال المضاربة صح [٢] . خلافاً لأكثرهم [٣] .

لنـــا :

ـ أن هذا عقد جائز ، فإذا شرط فيه النفقة صح ، كالوكالة .

= ق ٨٦/ ب ، والإشراف ٢/ ٦٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٣٠ .

(١) كالمذهبين المذكورين : أظهرهما أن نفقته من ماله . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٣١٨و٣١٩، وحلية العلماء ٥/ ٣٣٩ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٣٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣١٧.

(٢) وإن كان في الحضر . انظر : الهداية ١/ ١٧٦ ، والمغني ٧/ ١٤٩و ١٧٨ ، والإنصاف ٥/ ٤٤٠ ، وكشاف القناع ٣/ ٥١٦ .

(٣) في قولهم : لايصح اشتراط النفقة في الحضر ، وأما في السفر فعند الحنفية ، والمالكية يكون ذلك تأكيداً ، وأما الشافعية فلهم قولان في صحة ذلك، أظهرهما : تفسد المضاربة بذلك .

انظر للحنفية : المبسوط ٢٢/ ٦٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٠٥ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٧٣، وبداية المجتهد ٢/ ٢٦١ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٠ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٠٨ ، وفتح العزيز ١٢/ ٥٤ و ٥٥، وروضة الطالبين ٥/ ١٣٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣١٧ .

١١٦/ب

[ضمان المضارب مال المضاربة إذا مات من غير تمييزه عن ماله]

[٨٨٤/١٨] **مسألة** :/ إذا مات المضارب ، ولم يميز مال المضاربة، كان ضامناً له ، يؤخذ من تركته (١) .

خلافاً للشافعي في قوله : يهلك من رب المال (٢) .

لنـــــا :

ـ أنه مال لم يتحقق هلاكه ، فالأصل بقاؤه ، وإذا كان الأصل بقاءه ، فهلك المضارب ، انتقل إلى تركته ، فيجب أن لايجوز للورثة التصرف في مال يتعلق به حق الغير .

[شراء المضارب بمال المضاربة من يعتق على رب المال]

[٨٨٥/١٩] **مسألة** : إذا اشترى المضارب ذا رحم ، يعتق على رب المال، مثل: أبيه، وأخيه، فإنه يصح الشراء ، ويعتق عليه (٣) . خلافاً

(١) وفاقاً للحنفية والمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٧ ، والمغني ٧/ ١٧١ ، والإنصاف ٥/ ٤٥١ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٢١و ٥٢٢ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢٦ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٥٧ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١١٥ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٦١ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ١٣٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨١٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٥٣٨ .

(٢) انظر : حلية العلماء ٥/ ١٧٦و١٧٧ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٤٩و ٦/ ٣٣٠، حيث ذكر النووي أن حكم مال المضاربة في هذه الحالة حكم الوديعة إذا مات المُودَع ، ولم يميزها ، ولم يوص .

(٣) ويضمن المضارب الثمن . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٣٩١و ٣٩٢ =

لأكثرهم [(١)].

لنـــا :

ـ أن كل من لو اشتراه رب المال صح شراؤه ، فإذا اشتراه [(٢)] المضارب صح ، أصله : إذا اشترى عبداً [أجنبياً] [(٣)] على مالك والشافعي ، والزوجة [(٤)] على أبي حنيفة .

= والهداية ١/ ١٧٥ ، والمغني ٧/ ١٥٢ ، ١٥٣ ، والإنصاف ٥/ ٤٣٣ ، وكشاف القناع ٣/ ٥١٣و ٥١٤ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤١٣ .

وقريباً من ذلك ذهب المالكية ؛ حيث ذكروا أن المضارب إن كان وقت الشراء موسراً ، عالماً بعتق المبيع على رب المال فإنه يعتق ، ويغرم المضارب لرب المال ثمنه ، وإن كان عالماً معسراً ، بيع منه بقدر رأس المال وربحه وعتق باقيه ، وإن كان وقت الشراء جاهلاً عتق المبيع على رب المال ولم يغرم المضارب الثمن له . انظر : التفريع ٢/ ١٩٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٠١ و٨٠٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٣١و ٥٣٢ .

(١) حيث ذهب الحنفية إلى أن المضارب يكون مشترياً لنفسه ، ومن ثم لايعتق على رب المال . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٢٦ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٩٨ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٥١ .

وذهب الشافعية إلى أن الشراء لايقع عن المالك بحال . لكن إن اشتراه المضارب بعين مال القراض بطل الشراء ، وإن كان في الذمة وقع عن العامل ولزمه الثمن من ماله ، فإن أداه من مال القراض ضمن . انظر : المهذب ١/ ٥٠٨ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٢٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣١٦و ٣١٧ .

(٢) في الأصل : ـ رب المضارب ـ والصواب ما أثبت .

(٣) في الأصل : ـ خبيثاً ـ والصواب ما أثبت .

(٤) حيث صحح الشراء في هذه الحالة ؛ إذ الحكم عنده خاص بشراء ذي الرحم لرب المال دون غيره .

[شراء المضارب بمال المضاربة من يعتق عليه]

[٨٨٦/٢٠] **مسألة** : إذا اشترى المضارب ، ذا رحم ، تعتق على نفسه، مثل : أبيه ، وأمه ، فهل يعتق ؟ على روايتين (١) .

خلافاً لمالك ، وأبي حنيفة في قولهما : نحكم له بالملك ، ويعتق(٢) .

لنـــا :

ـ أن هذا المضارب لم يدفع المال إلى ربه ، ولا إلى من يقوم مقامه ، فيجب أن لا نحكم له بالملك ، دليله : إذا دفع إليه رب المال ألفاً ليضارب بها، فاشترى بها عبدين ، قيمتهما [ألف ومئة] (٣) ، لا نحكم له بالملك، كذلك ها هنا .

---

(١) إحداهما ـ وهي التي اختارها المؤلف واستدل لها ، وفاقاً للشافعية ـ أنه لايعتق بناء على أن المضارب لا يملك نصيبه من الربح بالظهور، وإنما بعد القسمة . والأخرى ـ وهي الصحيحة من المذهب ـ أنه يعتق عليه بناءً على ملك المضارب لنصيبه من الربح بمجرد الظهور .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٥ ، والتمام ٢/ ٤٩ ، والمغني ٧/ ١٥٤ ، والإنصاف ٥/ ٤٣٥و ٤٣٦و ٤٤٥ ، وكشاف القناع ٣/ ٥١٤ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٠٨ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٣٠و ١٣١ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣١٧ .

(٢) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢٦و ١٢٧ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٩٨ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٥١ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ١٩٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٠٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٣٢ و٥٣٣ .

(٣) في الأصل :ـ ألفان مئه ـ والصواب ما أثبت .

[مطالبة رب المال المضارب قضاء ما بقي من رأس المال من ديون]

[٨٨٧/٢١] **مسألة** : إذا بقي من رأس المال [ديون] [١] ، فإنه يملك رب المال مطالبته [٢] باقتضائها واستيفائها ، سواء كان هناك ربح ، أو لم يكن [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان هناك ربح ملك المطالبة [٤] .

لنـــا :

ـ أنه يجب على المضارب رد المال بهيئته / ، وصفته ، وإذا كان ديوناً [١١٧/أ] لم توجد صفته التي يسلمه عليها ، فيجب أن يلزمه ذلك ، كما لو كانت عروضاً ، أو كان هناك ربح .

[أثر اشتراط جميع الربح لأحد المتضاربين في فساد المضاربة]

[٨٨٨/٢٢] **مسألة** : إذا شرط لأحدهما الربح جميعه [٥] ، فالمضاربة

---

(١) في الأصل :ـ ديوناًـ والصواب ما أثبت .

(٢) أي : مطالبة المضارب .

(٣) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : المغني ٧/ ١٧٤ ، والإنصاف ٥/ ٤٥٠ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٢١ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦١ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٥/ ٣٤٧، ٫روضة الطالبين ٥/ ٥٤١ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٢٠.

(٤) وإن لم يكن هناك ربح لم يملك رب المال مطالبة المضارب باقتضاء الديون ، لكن يلزم المضارب إحالة رب المال على الغرماء ليتقاضى منهم لنفسه . انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٢٦ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١١٤ ، والبحر الرائق ٧/ ٢٦٨ ، وملتقى الأبحر ٢/ ٣٣١ و ٣٣٢ .

(٥) بأن قال: خذ هذا المال مضاربة ، والربح كله لك ، أو كله لي . انظر : المغني ٧/ ١٤٢و ١٤٣ .

فاسدة ، ويكون للمضارب أجرة المثل ، ويكون المال في يده أمانة ، متى تلف لاضمان [(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا اشترطا جميع الربح للمضارب صح ، ويكون المال في يده قرضاً ، متى قال تلف ضمنه [(٢)] .

ولمالك في قوله : إذا شرطاه للمضارب صح ، ويكون في يده أمانة[(٣)] .

لنـــا :

---

(١) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٤ ، والمغني ٧/ ١٤٢و ١٨٠و ١٨١ ، والإنصاف ٥/ ٤٢٨و ٤٢٩ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٠٥و ٥٠٩ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٠٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٣٢و ٣٣٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣١٢ .

(٢) وإذا شرط الربح جميعه لرب المال صح ، وكان ذلك إبضاعاً ، وذلك أن المضاربة وإن فسدت بهذا الشرط ، لكن يمكن تصحيح العقد بكونه قرضاً ، فيما إذا شرط الربح كله للمضارب ، أو بكونه إبضاعاً ، فيما إذا شرط الربح كله لرب المال .
انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٤٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٨١ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٨٦ ، والهداية مع شرحها البناية ٧/ ٦٥٧ .

(٣) لا ضمان عليه إن نفى العامل الضمان عن نفسه ، أو حصل العقد بلفظ القراض ، وأما لو قال رب المال : اعمل ولك ربحه ، ولم ينف العامل الضمان عن نفسه ، فإنه يضمن ، وأما إذا كان اشتراط الربح لرب المال ، فيصح عند المالكية ، ولا ضمان على العامل . انظر : المدونة ٥/ ٨٩ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق٨٦/ ب ، والإشراف ٢/ ٥٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٢٣ .

ـ أنه إذا اشترطاه لأحدهما ، فقد شرطا ما ينافي مقتضى المضاربة ، فيجب أن لا تصح ، ويكون للعامل أجرة المثل ، كما لو شرطها لرب المال .

[اختلاف المتضاربين في قدر لربح]

[٨٨٩/٢٣] **مسألة** : إذا اختلف المتضاربان في قدر الربح ، فإنهما لايتحالفان رواية واحدة ، ومن يكون القول قوله ؟ على روايتين [(١)] .

خلافاً للشافعي في قوله : يتحالفان [(٢)] .

لنـــا :

ـ أنه اختلاف في المضاربة ، فلم يوجب التحالف ، كما لو اختلفوا في أصل المضاربة [(٣)] .

[مايستحقه العامل في المضاربة الفاسدة]

[٨٩٠/٢٤] **مسألة** : يستحق العامل في المضاربة الفاسدة[(٤)] أجرة

---

(١) المذهب منهما : أن القول قول رب المال وفاقاً للحنفية . انظر : الروايتين ، والوجهين ١/ ٣٩١ ، والهداية ١/ ١٧٦ ، والمغني ٧/ ١٨٥و١٨٦ ، والإنصاف ٥/ ٤٥٦ . وكشاف القناع ٣/ ٥٢٣ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٦٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٩٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٠٩ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٦٦٠ .

ووافق المالكية في أنهما لايتحالفان ، لكن يكون القول قول العامل إذا كان يشبه قراض مثله ، وإلا رد إلى قراض مثله . انظر : المدونة ٥/ ٩٠ و ٩١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨١١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٣٧ .

(٢) ثم يصير الربح كله لرب المال ، ويأخذ العامل أجرة المثل . انظر : المهذب ١/ ٥١٠ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٥٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٢٢ .

(٣) ولأن رب المال ينكر الزيادة فكان القول قوله . انظر : المغني ٧/ ١٨٥ .

(٤) وتفسد المضاربة في أحوال منها : ألا يسميا ربحاً ، أويسميا شيئاً مجهولاً ، أو نحو ذلك مما يعود بجهاله الربح . انظر : المغني ٧/ ١٧٩ .

المثل ، سواء ظهر ربح ، أو لم يظهر [١] .

خلافاً لمالك في قوله : إن كان هناك ربح استحق [٢] .

ـ لأنها مضاربة فاسدة ، فاستحق العامل أجرة ، كما إذا كان هناك ربح[٣] .

[ما يستحقه المضارب عند تعديه في مال المضاربة وحصول ربح بذلك]

[٨٩١/٢٥] **مسألة** : إذا تعدى المضارب في مال المضاربة ، مثل : إن

---

(١) وفاقاً للحنفية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٤ ، والمغني ٧/ ١٨٠ و ١٨١ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٠٨و٥١٢ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢٤ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٦٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٩٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٠٨ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٠٩و ٥١٠ ، وفتح العزيز بهامش تكملة المجموع ١٢/ ٢٨و ٢٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣١٥ .

(٢) قراض المثل ، والرواية عن مالك أنه يستحق أجرة المثل : « والفرق بين قراض المثل وأجرة المثل : أن قراض المثل متعلق بالربح ، فإن لم يكن في المال ربح فلا شيء للعامل ، وأجرة المثل متعلقة بذمة رب المال ، كان في المال ربح ، أو لم يكن » ا . هـ التفريع ٢/ ١٩٧ .

والذي مشى عليه كثير من متأخري المالكية أن المضاربة إذا فسدت، فتارة يجب قراض المثل، وذلك محصور في تسع مسائل من مسائل فساد المضاربة، وتارة تجب أجرة المثل، وذلك فيما عدا المسائل التسع المشار إليها . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٨٦/ ب ، والإشراف ٢/ ٥٦ ، والمعونة ٢/ ١١٢٨ و ١١٢٩ ، والذخيرة ٦/ ٤٣ ـ ٤٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥١٩و ٥٢٠ .

(٣) ولأن الربح ركن من أركان المضاربة ، فإذا فسدت المضاربة فسدت أركانها وتوابعها كالصلاة . انظر : المغني ٧/ ١٨١ .

نهاه رب المال أن يسافر بالمال فسافر ، وحصل في المال ربح ، فإنه لايستحق منه شيئاً ، وهل يستحق أجرة المثل؟ على / روايتين [١] .

[١١٧/ب]
[١١١/ب]

خلافاً لأكثرهم [في قولهم] : الربح جميعه للمضارب [٢] .

لنـــا :

ـ أن كل مال كان تابعاً للأصل ، إذا كان من عينه ، تبعه وإن لم يكن من عينه ، دليله : مال الزكاة[٣] .

---

(١) الأولى : يستحق أجرة المثل . والثانية : لايستحق شيئاً ، وهي المذهب . انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٣٨٨و ٣٨٩ ، والهداية ١/ ١٧٥ ، والمغني ٧/ ١٦٢و ١٦٣ ، والإنصاف ٥/ ٤٢٥و ٤٢٦ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٠٥ و ٥٠٨ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤١٤ و ٤١٥ .

(٢) ويؤمر المضارب بالتصدق به ، وهذا مذهب الحنفية . انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٢٥و ١٢٦ ، والنتف ١/ ٥٤٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٨٧ و ٩٨ .

وأما المالكية والشافعية فذهبوا إلى أن الربح يكون على ما شرط في المضاربة .

انظر للمالكية : بداية المجتهد ٢/ ٢٦٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٠٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٢٧ .

وانظر للشافعية : الوجيز ١/ ٢٢٤ ، ومغني المحتاج ١/ ٣١٧ .

(٣) ولأن الربح نماء مال رب المال بغير إذنه ، فكان لمالكه ، ولم يستحق المضارب منه شيئاً . وذلك كما لو غصب حنطة فزرعها ، لم يكن له من الزرع شيء ، فكذلك هاهنا .

وأما وجه كون المضارب لايستحق أجرة المثل ، فلأنه تصرف تصرفاً لم يؤذن له فيه ، فلم يكن له شيء كالغاصب . انظر : المغني ٧/ ١٦٣ .

[ما يترتب على مضاربة المضارب لرجل آخر عند إضراره برب المال الأول]

[٨٩٢/٢٦] **مسألة** : إذا ضارب لرجل ، لم يجز أن يضارب لرجل آخر ، إذا كان على الأول ضرر ، فإن ضارب فإن الربح [١] ينقسم عليه ، وعلى من ضارب معه أولاً [٢] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : يكون له خاصاً [٣] .

لنـــا :

ـ أن المقصود من المضاربة الربح والنماء ، فإذا أضر [بالمضاربة بأن][٤] اشتغل عن هذه ، أضر برب المال ، فلهذا كان ممنوعاً عن ذلك [٥] .

---

(١) أي : نصيبه من الربح في المضاربة الثانية . انظر : الكافي لابن قدامة ٢/ ٢٧٧ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ١٧٥ ، والمغني ٧/ ١٥٩و١٦٠ ، والإنصاف ٥/ ٤٣٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٥١٥ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤١٦ . وإلى عدم جواز مضاربة العامل لرجل آخر غير رب المال الأول؛ في هذه الحالة ذهب مالك . انظر : المدونة ٥/ ١٠٦ و١٠٧ .

(٣) أي : حظه من الربح في المضاربة الثانية .
انظر للحنفية : البناية ٧/ ٧٣٠ .
وانظر للشافعية : حلية العلماء ٥/ ٣٥٣ .

(٤) في الأصل :ـ بمضاربه بأنه ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٥) وأما وجه كون الربح في المضاربة الثانية يكون بين العامل ، ورب المال في المضاربة الأولى ، فلأن المضارب استحق حصته من الربح في المضاربة الثانية في الوقت الذي استحق فيه منفعة الربح في المضاربة الأولى ، فكان بينه وبين رب المال في المضاربة الأولى كربح المال الأول . انظر : المغني ٧/ ١٦٠ .

مسائل المأذون [١]

[أثر تخصيص السيد الإذن لعبده]

[٨٩٣/١] **مسألة** : إذا أذن السيد للعبد في تجارة خاصة ، مثل : إن أذن له في نوع من المتاع [يتجر] [٢] فيه ، لم يكن له إذناً عاماً، ولم يجز له أن يتجر في غيره[٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٤] ـ ؛ لأنه تصرف مستفاد بإذن، من جهة آدمي ، فوقف على ما أذن فيه، دليله : المضارب، والوكيل إذا عين رب المال لهما سلعة بعينها .

[أثر سكوت السيد عند رؤيته عبده يبيع ويشتري]

[٨٩٤/٢] **مسألة** : ـ إذا رأى السيد عبده يبيع ويشتري، فسكت ،

---

(١) المأذون مشتق من الإذن ، ويطلق على العبد إذا أذن له سيده في التجارة ، والأصل أن يقال فيه : مأذون له ، لكن الفقهاء يحذفون الصلة للتخفيف ، كما قالوا في المحجور عليه : محجور ، انظر : المطلع ص : ٢٥٨ ، والمصباح المنير ١/ ١٠ مادة : (أ ذ ن) .

(٢) في الأصل :ـ فتجوز ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٦ ، والمغني ٧/ ١٩٣ ، والإنصاف ٤/ ٣٤٣و٣٤٤ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٩٦و ٢٩٧ .

وانظر للشافعية : التنبيه ص : ٧٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٥٨، ومغني المحتاج ٢/ ٩٩ .

(٤) في قوله يكون إذناً عاماً له . انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٠٠ ، وطريقة الخلاف ص: ٤٥٦ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٤٤٦ .

وأما المالكية ، فذكر ابن القاسم أنه إن أذن له في نوع من التجارات ، وخلى بينه وبين الناس كان إذنا عاماً ، أما لو أقعده في مهنة معينة كالقصارة ، فإنه لايكون مأذوناً في غيرها . انظر : المدونة ٥/ ٢٤٢ .

لم يكن ذلك إذناً له في التجارة (١).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكون ذلك إذناً (٢).

لنـــا :

ـ أن هذا تصرف يفتقر إلى إذن من [غير](٣) مانع ، فلم يقم السكوت فيه مقام النطق ، كما إذا باع المرتهن الرهن ، والراهن ينظر إليه .

[تعلق ديون المأذون له بذمة سيده]

[٣/٨٩٥] **مسألة** : إذا استدان المأذون له في التجارة ، تعلقت ديونه/ بذمة سيده (٤).

[١١٨/ أ]
[١١٢/ أ]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تتعلق برقبته ، إلا ما زاد على قيمته(٥).

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٦ ، والمغني ٧/ ١٩٤ ، والمحرر ١/ ٣٤٨، والإنصاف ٥/ ٣٤٤ .

وانظر للمالكية : التاج والإكليل ٥/ ٦٥ ، ومواهب الجليل ٥/ ٦٤ ، وقارنه لزاماً بما في البهجة في شرح التحفة ٢/ ٢٩٤ و ٢٩٥ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥١١ ،وحلية العلماء ٥/ ٣٥٧، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٠ .

(٢) انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٠٠ ، وطريقة الخلاف ص: ٤٥٨، ومجمع الأنهر ٢/ ٤٤٦ .

(٣) في الأصل : ـ غيره ـ ولعل الصواب ما أثبت ، ولم يظهر لي وجه ذكر هذا القيد وهو قوله : من غير مانع .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٦٦ ، والمحرر ١/ ٣٤٨، والإنصاف ٥/ ٣٤٧، والمنح الشافيات ٢/ ٤٢١ .

(٥) فيطالب به بعد عتقه . انظر : النتف ٢/ ٧٤٥و ٧٤٦، وطريقة الخلاف =

وللشافعي في قوله : تتعلق بذمته ، يتبع بها بعد العتق [١] .

لنـــا :

ـ أن هذا دين تعلق بالعبد ، بسبب من جهة سيده ، فلم يقف استيفاؤه على عتقه ، دليله : إذا رهنه .

ـ ونخص أبا حنيفة بأن هذا إذن يستفاد به التصرف على الغير ، فتعلقت الديون [بالآذن] [٢] ، دليله : المضارب ، والوكيل .

[مـا يجوز من تصرفات المأذون المادية]

[٨٩٦/٤] **مسألة**: دعوة العبد المأذون له في التجارة جائزة، وكذلك هديته ، سواء كان بإذن سيده أو لم يكن [٣] .

= ص : ٤٦٣ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٤٤٩و٤٥٠ . وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٦٣ ـ ١٦٥ .

(١) انظر : المهذب ١/ ٥١١ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٦٢ ، وروضة الطالبين ٣/ ٥٧١ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠١و ١٠٢ .

وذهب المالكية إلى أنها تتعلق بمال التجارة الذي في يديه وبذمته وماله فيما لو وهب له مال ، ونحوه . انظر : المدونة ٥/ ٢٤٥ ـ ٢٤٧ ، والتفريع ٢/ ٢٥٥ ، والتلقين ص : ١٢٦ والقوانين الفقهية ص : ٢٩٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٩٨ .

(٢) في الأصل :ـ بالآدمي ـ والصواب ما أثبت .

(٣) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٦ ، والتحقيق ٢/ ٢٠٧ ، والمغني ٧/ ١٩٥ ، والإنصاف ٥/ ٣٥١ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٢٧ ، والنتف ٢/ ٧٤٣ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٠١ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٤٤٨ و ٤٤٩ .

وأجاز مالك دعوة العبد المأذون له إذا كان قصده من الدعوة جر المشتري إليه ، أو علم أن سيده لا يكره الدعوة . انظر : المدونة ٥/ ٢٤٣ ، والتاج والإكليل ٥/ ٧٦ =

خلافاً للشافعي [١] .

لنـــا :

ـ ما روي أن النبي [ﷺ] « أجاب إلى دعوة عبد » [٢] .

ـ ولأنه يملك البيع والشراء ، فجاز أن يتبرع ، كالحر .

[أثر هروب العبد المأذون له في إنقطاع الإذن له]

[٨٩٧/٥] مسألة : إذا أبق العبد المأذون له ، لم ينقطع الإذن في التجارة بذلك [٣] ، خلافاً لأبي حنيفة [٤] .

= والشرح الكبير ٣/ ٣٠٤.

(١) في قوله : لايجوز له ذلك . انظر : التنبيه ص: ٧٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٦٢ ، وروضة الطالبين ٣/ ٥٦٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٠ .

(٢) رواه الترمذي ٣/ ٣٢٨ [١٠١٧] ، وابن ماجه ٢/ ٧٧٠ [٢٢٩٦] من حديث أنس ابن مالك : « كان رسول الله ﷺ يجيب دعوة المملوك»، وهذا لفظ ابن ماجه . والحديث ضعفه الترمذي .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٦ ، والمغني ٧/ ١٩٤ ، والإنصاف ٥/ ٣٥١ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٥/ ٣٦١ ، وروضة الطالبين ٣/ ٥٦٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٠٠ .

(٤) في قوله : ينقطع الإذن له بالإباق ، ويصير محجوراً عليه . انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٠١ ، وتبيين الحقائق ٥/ ٢١١ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٤٥٠ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ١٦٧ . وأما المالكية ، فلم أقف لهم على نص في هذه المسألة ، لكن مقتضى قول مالك ـ فيما يظهر ـ أن الإباق لاينقطع به الإذن ؛ حيث ذكر مالك أن السيد إذا أراد الحجر على عبده المأذون لم يكن له ذلك ، إلى أن يحجر عليه عند السلطان ، فيكون السلطان هو الذي يوقفه للناس ، ويسمع به في مجلسه ، ويشهد على ذلك ، فإذا كان=

لنـــا :

ـ أنه معنى لا يمنع ابتداء الإذن ، فلم يمنع الاستدامة في الإذن ، دليله : الحبس ، والغصب ، فإنه لو حُبس ، أو غُصب لم ينقطع ، كذلك هاهنا .

[أثر إذن الأب لابنه المراهق في البيع والشراء]

[٨٩٨/٦] **مسألة**: إذا أذن الأب لابنه المراهق[(١)] في البيع والشراء، صح ذلك الإذن ، وصح بيعه[(٢)] . خلافاً للشافعي[(٣)] .

لنـــا :

ـ أنه يعقل البيع والشراء ، فصح منه بإذن من هو ولي عليه كالعبد .

= هذا في حال وجود العبد ، ففي حال إباقه أولى . انظر : المدونة ٥/ ٢٥٠ .

(١) المراهق : الغلام الذي قارب الاحتلام . انظر : المصباح المنير ١/ ٢٤٢ مادة : (ر هـ ق) .

(٢) وفاقاً للحنفية، والمالكية ، لكن جعل المالكية نفوذ البيع موقوفاً على إجازة الولي .

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٦٦ ، والكافي لابن قدامة ٢/ ١٩٥ ، والإنصاف ٥/ ٣٤٣، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٩٦ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٥/ ٢٣٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٩٩ و٦٠٣ ، وطريقة الخلاف ص : ٤٦٢ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٤٥٤و ٤٥٥ .

وانظر للمالكية : التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/ ٦٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٢٩٤ ، وحاشية العدوي على الخرشي ٥/ ٣٠١ .

(٣) في قوله : لايصح . انظر : المهذب ١/ ٣٤٢، والمجموع ٩/ ١٥٥و١٥٦ ، وروضة الطالبين ٣/ ٣٤٢، ومغني المحتاج ٢/ ٧ .

مسائل الوكالة [١]

[وكالة الحاضر بغير رضا الموكل عليه]

[٨٩٩/١] **مسألة** : تقبل وكالة الحاضر بغير رضا الموكَّل عليه [٢] . خلافاً لأبي حنيفة [٣] .

لنـــــا :

ـ ما روي أن علياً كرم الله وجهه[٤] وكَّل [عقيل] [٥] بن أبي طالب

---

(١) الوكالة : (بفتح الواو وكسرها) : التفويض ، يقال : وكَّله ، أي : فوض إليه ، فالوكالة : تفويض التصرف إلى الغير . انظر : المطلع ص : ٢٥٨ ، وأنيس الفقهاء ص : ٢٣٨ .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٧ ، والمغني ٧/ ١٩٩ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٦٣ .

وانظر للشافعية : أدب القاضي ١/ ٢٠٦و ٢٠٧ ، والتنبيه ص : ٦٨ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٩٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢٠ . وهذا هو مذهب المالكية ، فيما إذا لم يكن الوكيل عدواً للخصم . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٠/ ب ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٨٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٧٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٧٨ .

(٣) في قوله : لا تجوز الوكالة من غير رضا الموكل عليه إلا أن يكون الموكِّل مريضاً أو غائباً . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٠٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٣٨ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٣٠ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٢٣ و ٢٢٤ .

(٤) انظر الحاشية رقم : (٢) في ص : ٨٣٦ .

(٥) في الأصل ـ جعفر بن أبي طالب ـ وهو خطأ بين والصواب ما أثبت ، كما يدل عليه لفظ الحديث ، ولأن جعفر بن أبي طالب تقدمت وفاته في غزوة مؤتة . وعقيل بن أبي طالب هو أخو علي و جعفر ، وكان الأسن ، تأخر إسلامه إلى عام الفتح ، وكان عالماً بأنساب قريش ، ومآثرها ، ومثالبها . توفي في أول خلافة يزيد بن معاوية . انظر : =

في زمان أبي بكر ، وعمر / . [١١٨/ب] [١١٢/ب]

ـ ولأن كل من لزمه توكيل خصمه مع غيبته ، لزمه مع الحضور ، دليله : المريض .

[عزل الموكل وكيله في غيبته]

[٢/٩٠٠] مسألة : يملك الموكل عزل الوكيل مع غيبته (١) .

خلافاً لأبي حنيفة ، في قوله : لايملك ، ووافق أنه ينعزل بالموت (٢) في قولنا على [إحدى] الروايتين (٣) .

= الاستيعاب ٨/ ١٠٨ ، والإصابة ٤/ ٥٣١ .

وهذا الأثر في توكيل علي لعقيل رواه البيهقي ٦/ ٨١ عن عبد الله بن جعفر قال : «كان علي بن أبي طالب رضي الله عنه يكره الخصومة ، فكان إذا كانت له خصومة ، وكل فيها عقيل بن أبي طالب ، فلما كبر وكلني » ا.هـ. والأثر ضعفه الألباني في الإرواء ٥/ ٢٨٧ .

(١) انظر الهداية ١/ ١٦٩ ، والمغني ٧/ ٢٣٤و ٢٣٥ ، والإنصاف ٥/ ٣٦٨و٣٧٢ .

(٢) وهو مشهور مذهب المالكية عند المتأخرين .

انظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٦٦١و٦٦٢ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٣٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٣٧و ٣٨ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٤٦ـ٢٤٩ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٠/ ب ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٨٨ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٧٩ ، وتبيين المسالك ٤/ ٧٤ . واستثنى المالكية من ملك الموكل عزل الوكيل : وكيل الخصومة إذا قعد مع الخصم ثلاثاً فلا يملك الموكل عزله ، إلا إذا بدا منه تفريط .

(٣) وهي المذهب . انظر : الهداية ١/ ١٦٩ ، والمغني ٧/ ٢٣٤ ، والإنصاف ٥/ ٣٧٢ .

وللشافعي قولان [١] .

لنـــا :

ـ أنه رفع عـقـد، فلم يفتـقـر إلى علم من لايفتـقر إلى رضـاه ، دليله : الطلاق .

فصـــل

[عزل الوكيل نفسه في غيبة موكله]

وكذلك يملك الوكيل عزل نفسه من غير حضور الموكل ، وإذنه [٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٣] ـ ؛ لأنه رفع عقد ، فلا يفتقر إلى علم من لايفتقر إلى رضاه في فسخه ، دليله : الطلاق .

---

(١) أظهرهما أن الوكيل ينعزل مع غيبته . انظر : التنبيه ص : ٦٩، وحلية العلماء ٥/ ١٥٤ ، وروضة الطالبين ٤/ ٣٣٠، ومغني المحتاج ٢/ ٢٣٢ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٩ ، والمغني ٧/ ٢٣٤و ٢٣٥ ، والإنصاف ٥/ ٣٦٨، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٠٧ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٠ / ب، والإشراف ٢/ ٢٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٧٩، وتبيين المسالك ٤/ ٧٤ . واستثنى المالكية من جواز عزل الوكيل نفسه ما إذا كانت الوكالة في خصومة ، وقعد الوكيل مع الخصم ثلا ث جلسات فأكثر فلا يجوز حينئذ عزل نفسه إلا لعذر .

وانظر للشافعية : التنبيه ص: ٦٩ ، وحلية العلماء ٥/ ١٥٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٣٢ .

(٣) في قوله : لاينعزل إلا بعلم الموكل . انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٦١ و٦٦٢ ، والبحر الرائق ٧/ ١٨٧ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٤٧ .

[٣/٩٠١] **مسألة** : لايصح إقرار الوكيل على موكله (١) ، سواء كان في مجلس الحاكم ، أو غيره (٢) . [إقرار الوكيل على موكله]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصح في مجلس الحاكم (٣) .

لنـــا :

ـ أن كل من لم يصح إقراره في غير مجلس الحاكم ، لم يصح في مجلس الحاكم ، كما لو نهاه عن الإقرار .

[٤/٩٠٢] **مسألة** : وكالة الصبي صحيحة إذا كان يعقل ، وأذن له الولي (٤) . [وكالة الصبي]

---

(١) بغير ما وكل فيه . انظر : كشاف القناع ٣/ ٤٧٢ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٩ ، والمغني ٧/ ٢١١ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٧٢ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٠/ ب ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٨٧ و ٧٨٨ ، والإشراف ٢/ ٢٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٧٩ .

وانظر للشافعية : أدب القاضي لابن القاص ١/ ٢١١ ، والإقناع للماوردي ص : ١١٢ ، وحلية العلماء ٥/ ١٢١ ، وروضة الطالبين ٤/ ٣٢٠ .

(٣) إقراره على موكله في غير الحدود والقصاص .

انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٤٧ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٣٤ ، وطريقة الخلاف ص : ٤١٣ ، وملتقى الأبحر ٢/ ٢٤٣ .

(٤) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٧ ، والكافي لابن قدامة ٢/ ٢٤٢ ، والمغني ٧/ ١٩٨ ، والإنصاف ٥/ ٣٥٩ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٦٣ .

وانظر للحنفية : النتف ٢/ ٦٠٢ و ٧٤٢ ، ورؤوس المسائل للزمخشري=

خلافاً للشافعي [١] .

لنــــا :

ـ أن النبي ﷺ رد إلى ابن أم سلمة[٢] أمرها ، لما خطبها [٣] .

ـ ولأنه يعقل البيع والشراء، فصحت وكالته ، كالبالغ .

[مايقتضيه إذن الموكل للوكيل في البيع من حيث النقد أو النساء]

[٩٠٣/٥] **مسألة** : إذا أذن الموكل للوكيل في البيع ، اقتضى ذلك

= ص : ٣٣٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٠ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٢٢ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥١١ . ولم يقيد الحنفية الجواز بإذن الولي ، بل تصح وكالة الصبي ولو لم يأذن له وليه بذلك .

(١) في قوله : لا تصح ، وهو مذهب المالكية .

انظر للشافعية : التنبيه ص : ٦٨ ، وحلية العلماء ٥/ ١٢٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢١٨ ، واستثنى الشافعية من ذلك وكالة الصبي في الإذن في دخول الدار ، وحمل الهدية .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٢٨ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٤٨ ، والشرح الصغير ٤/ ٦٠١ و ٦٠٢ .

(٢) أم سلمة : هند بنت أبي أمية القرشية المخزومية ، زوج النبي ﷺ ، أسلمت وزوجها قديماً ، ثم مات عنها ، فتزوجها النبي ﷺ سنة (٤) من الهجرة ، كانت رضي الله عنها موصوفة بالجمال البارع ، والعقل البالغ ، والرأي الصائب ، ماتت في خلافة يزيد بن معاوية ، وهي آخر زوجات النبي ﷺ موتاً ، روي لها عن النبي ﷺ (٣٧٨) حديثاً ، انظر : الاستيعاب ١٣/ ٢٣٠ ، والإصابة ٨/ ٢٢١ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨١ .

(٣) الحديث رواه النسائي ٦/ ٨١ [٣٢٥٤] ، والحاكم ٢/ ١٧٨ ، وقال : «حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه» ا.هـ ، ووافقه الذهبي .

نقداً، فإن باع نساءً لم يصح ، وكان ضامناً للثمن في أصح الروايتين[١] ، خلافاً لأبي حنيفة[٢] .

لنـــا :

ـ أنه توكيل مطلق، في عقد معاوضة ، فاقتضى تعجيل العوض ، دليله : المشتري، وهو [ما] إذا وكله يشتري سلعة ، فأسلم فيها[٣] .

[مايترتب على بيع الوكيل بأقل من ثمن المثل بما لايتغابن الناس بمثله]

[٩٠٤/٦] مسألة : إذا وكله في بيع شيء ، فباعه بأقل من ثمنه ، بما لا يتغابن الناس بمثله ، صح البيع / ، ولزم الوكيل النقصان[٤] .

[١١٩/أ]
[١١٣/أ]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : جائز ، ولايلزم الوكيل شيء[٥] .

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٧ ، والمغني ٧/ ٢٤٦ ، والإنصاف ٥/ ٣٧٨، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٠٥ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨١/ أ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٩٠، والإشراف ٢/ ٢٨ ، وتبيين المسالك ٤/ ٦٧ .

وانظر للشافعية : الإقناع للماوردي ص : ١١٢ ، والتنبيه ص: ٦٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢٣و ٢٢٤ .

(٢) في قوله : يجوز له البيع نسيئة . انظر: روضة القضاة ٢/ ٦٤٧ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٣٥ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٣٦ .

(٣) فإنه لايصح ؛ لأن إطلاق التوكيل في الشراء يقتضي أن يكون حالاً ، فكذلك التوكيل في البيع .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٦٧ ، والمغني ٧/ ٢٤٧و ٢٤٨ ، والكافي لابن قدامة ٢/ ٢٤٥ ، والإنصاف ٥/ ٣٧٩ ـ ٣٨١ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٠٦و ٤٠٧ .

(٥) انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٤٧ ، ورؤوس المسائل لزمخشري ص : ٣٣٥ =

وللشافعي في قوله : العقد باطل[١] .

ـ لنـــــا :

أن هذا توكيل مطلق ، في عـقـد مطلق ، فـاقـتـضى عـوض المثل ، دليله : الشراء[٢] .

ـ ونخص الشافعي : بأن المخالفة إذا حصلت من الوكيل في قدر الثمن، [لم][٣] يوجب ذلك بطلان العقد، دليله : المخالفة في الشراء[٤].

[٧/٩٠٥] **مسألة** : إذا أذن الموكل للوكيل ، اقتضى نقد البلد ، وإن

[مايقتضيه إذن الموكل للوكيل في البيع من حيث نوع النقد]

= وبدائع الصنائع ٦/ ٢٧، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٣٥ .

(١) انظر : الإقناع للماوردي ص: ١١٢ ، ١١٣، والتنبيه ص: ٦٨ ، والمهذب ١/ ٤٦٦، وحلية العلماء ٥/ ١٣٩، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢٤ .وأما المالكية، فذهبوا إلى أن الموكِّل بالخيار بين القبول والرد ، والبيع لازم للوكيل ، إلا أن يلتزم الوكيل دفع ما نقص عن ثمن المثل فلا خيار للموكِّل حينئذ . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨١ / أ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٩٠، والإشراف ٢/ ٢٨، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٨٢ـ ٣٨٥ .

(٢) حيث وافق أبو حنيفة على أنه لو وكله في الشراء ، لم يجز له أن يشتري بأكثر من ثمن المثل ، إلا بمقدار ما يتغابن الناس في مثله . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٧١ .

(٣) في الأصل :ـ فلم ـ ولعل الأليق بالسياق ما أثبت .

(٤) حيث وافق الشافعية على عدم بطلان العقد فيما إذا اشترى الوكيل بأكثر من ثمن المثل، وكان الشراء في الذمة ، ولكن يكون الشراء للوكيل لا الموكل . انظر : المهذب ١/ ٤٤٦ .

باع بغيره لم يصح [١] . خلافاً لأبي حنيفة [٢] .

لنـــــا :

ـ أنه باع بغير نقد البلد ، فلم يصح كما لو باع بسكنى دار ، أو غيره من المنافع .

[أثر مخالفة الوكيل لما يقتضيه إطلاق لفظ الوكالة]

[٨/٩٠٦] **مسألة** : إذا وكله في شراء عبد ، فاشترى له عبداً مقطوع اليد ، أو أعمى ، أو أعوراً ، لم يصح ، ولم يلزم الموكل [٣] ـ خلافاً لأبي

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٧ ، والمغني ٧/ ٢٤٦ ، والإنصاف ٥/ ٣٧٨ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٠٥ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨١/ أ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٩١ ، والإشراف ٢/ ٢٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٨٢ .

وانظر للشافعية : التنبيه ص: ٦٨ ، وحلية العلماء ٥/ ١٣٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢٣و ٢٢٤ .

(٢) في قوله : يصح . انظر : مختصر الطحاوي ص: ١١١ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٤٧ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٣٣٥ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٧ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٣٥ .

(٣) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٨ ، والمغني ٧/ ٢٥٢و ٢٥٣ ، والإنصاف ٥/ ٣٨٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٧٨ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٩١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٨٢ ، ٦٨٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٨٤ .

وانظر للشافعية : التنبيه ص: ٦٨ ، وحلية العلماء ٥/ ١٣٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢٥ .

حنيفة [١] ـ ؛ لأن إطلاق عقد البيع يقتضي عبداً صحيحاً ، بدليل أنه لو اشتراه الوكيل فوجده بهذه الصفة ، ملك رده ، وإذا اقتضى الإطلاق ذلك ، انصرف الإذن إليه .

[إبراء الوكيل المشترى من ثمن البيع]

[٩٠٧/٩] **مسألة** : إذا أبرأ الوكيل المشتري من ثمن البيع ، وقع الإبراء باطلاً [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصح [٣] .

ـ لأنه إبراء عن حق الغير ، فلم يقع صحيحاً ، كما لو أبرأه عن دين ليس ثمن مبيع ، كغصب أو دية [٤] .

[تعلق حقوق العقد بالموكل]

[٩٠٨/١٠] **مسألة** : حقوق العقد تتعلق بالموكل [٥] ـ خلافاً لأبي

---

(١) في قوله : يصح ويلزم الموكل . انظر : المبسوط ١٩/ ٣٩و ٤٠ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٩و٣٠، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٧٦ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٩ ، والمغنى ٧/ ٢١٢ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٨٠ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٨٦و ٧٨٧ ، والذخيرة ٨/ ٨ ، والإتقان والإحكام ١/ ١٣٢ .

وانظر للشافعية : أدب القاضي لابن القاص ١/ ٢١١ ، والإقناع للماوردي ص: ١١٢ ، وحلية العلماء ٥/ ١٢٤ .

(٣) ويصير الوكيل ضامناً للموكل الثمن . انظر : المبسوط ١٩/ ٣٥، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٨ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٣٧ .

(٤) « ولأن الإبراء ليس من البيع ، ولا من تتمته ، فلايكون التوكيل في البيع توكيلاً فيه » ا. هـ المغني ٧/ ٢١٢ .

(٥) انظر : الهداية ١/ ١٦٩ ، والمغني ٧/ ٢٥٥ ، والإنصاف ٥/ ٣٧٥ ، وكشاف=

حنيفة [١] ـ ؛ لأنه نائب عن الموكل ، فتعلقت حقوق العقد المناب عنه ، دليله : الحاكم ، وأمين الحاكم ، والوصي ، والوكيل في عقد النكاح .

[انتقال الملك إلى الموكل دون الوكيل]

[٩٠٩/١١] **مسألة** : ينتقل الملك إلى الموكل ، دون الوكيل [٢] .

[١١٩/ب]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ينتقل الملك إلى الوكيل/ ، ثم إلى الموكل ، من غير فصل [٣] .

ـ لأن الوكيل نائب مناب الموكل ، وقائم مقامه ، فانتقل الملك إلى المناب عنه ، كالحاكم والوصي .

[توكيل المسلم ذمياً في شراء خمر له]

[٩١٠/١٢] **مسألة** : إذا وكل مسلم ذمياً يشتري له خمراً ، لم

= القناع ٣/ ٤٧٢ .

(١) في قوله : تتعلق بالوكيل . انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٤٥ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٣٣، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٢٤ .

وهو مذهب الشافعية، انظر : الوجيز ١/ ١٩٢ ، وروضة الطالبين ٤/ ٣٢٧، ومغني المحتاج ٢/ ٢٣٠ .

وأما المالكية ،فانظر تحرير مذهبهم في المسألة : (٣٨٦) .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٩ ، والمغني ٧/ ٢٥٤ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٧٢ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٢٩و ٣٠ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٢٨.

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٦/ ٥٣١ ، والمهذب ١/ ٤٦٨ ، وحلية العلماء ٥/ ١٤٥ ، وروضة الطالبين ٤/ ٣٢٦.

(٣) انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٤٥ ، والجوهرة النيرة ١/ ٣٦٠ و ٣٦١ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٢٥ ، والدر المختار ٥/ ٥١٤ .

يصح[١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصح [٢] .

ـ لأن كل ما لايجوز للموكل أن يليه ، لم يجز للوكيل أن يعقد [عليه]، كما لو وكل مجوسياً يعقد له عقد نكاح على مجوسية [٣] .

[تصرف الفضولي في الوكالة]

[٩١١/١٣] **مسألة**: إذا وكله في شراء شاة بدينار ، فاشترى له شاتين بدينار ، قيمة كل واحدة دينار [٤] ، صح ذلك ، وتكون [الشاتان] [٥] للموكل [٦] .

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية، وهذه المسألة مفرعة عن المسألة السابقة ، بل هي ثمرة للخلاف فيها .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٩ ، والمغني ٧/ ٢٥٤ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٧٢ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٧٦ـ٦٧٨ ، والذخيرة ٨/ ٥ـ٧ ، والعقد المنظم للحكام ٢/ ٢٣٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٨٦و ٣٨٧ .

والمنع عند المالكية لأمرين : أولهما : أنه لايجوز التوكيل في المعاصي ، وآخرهما : أنه لايجوز توكيل الذمي عن المسلم .

وانظر للشافعية: حلية العلماء ٥/ ١٤٦ ، والمجموع ٩/ ٢٢٧ .

(٢) انظر : تبيين الحقائق ٤/ ٢٥٤ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٢١ ، ٢٢٢ . وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥١١ .

(٣) قال القرافي : « ومقصود المعاصي إعدامها ، وشرْعُ التوكيل فيها فرع تقريرها»ا. هـ. الذخيرة ٨/ ٧ .

(٤) أو قيمةإحداهما دينار ، والأخرى أقل منه . انظر المقنع مع الإنصاف٥/ ٣٨٦ .

(٥) في الأصل : ـ الشاتين ـ .

(٦) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٨ ، والتحقيق ٢/ ٢٠٩ ، والمغني ٧/ ٢٥١ =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تكون للموكل شاة بنصف دينار ، ويكون الوكيل ضامناً النصف الآخر ، والشاة له(١) .

لنــــا :

ـ أن النبي [ﷺ] « وكل عروة (٢) البارقي ، في شراء شاة بدينار ، فاشترى له شاتين بدينار ، فلقيه الركب ، وأرغبه في شاة منهما بدينار ، فباعها ، فأتى النبي ﷺ ، فقال : هذه شاتكم ، وهذا ديناركم ، فأخذه النبي ﷺ وقال له : (بارك الله لك في صفقة يمينك) ، فما كان يشتري شيئاً إلا ربح فيه» (٣) .

= والإنصاف ٥/ ٣٨٦ .

وانظر للشافعية : التنبيه ص: ٦٨ ، وحلية العلماء ٥/ ١٤٣و ١٤٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢٩ . وهذا مذهب المالكية ، فيما إذا كانت الشاتان لم يمكن إفراد إحداهما بالبيع ، ولم يجد الوكيل غيرهما على الصفة التي طلبها الموكل ، وأما إذا أمكن إفراد إحداهما بالبيع ، أو وجد غيرهما على الصفة التي طلبها الموكل فيكون للموكل الخيار في الثانية بين قبولها ، أو أخذ ما يقابلها من الثمن . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٨٥ ، ومواهب الجليل ٥/ ١٩٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٨٥و٣٨٦ .

(١) انظر : المبسوط ١٩/ ٦٥ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٣٠ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٣٣ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥١٧ .

(٢) عروة بن عياض بن أبي الجعد البارقي ، صحابي مشهور ، استعمله عمر على قضاء الكوفة قبل أن يستقضي شريحاً ، حضر فتوح الشام ، روي له عن النبي ﷺ ثلاثة أحاديث .

انظر : الاستيعاب ٨/ ٨٤ ، والإصابة ٤/ ٤٨٨ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص: ٩٥ .

(٣) رواه بنحوه الإمام أحمد ٤/ ٣٧٦ ، ورواه مختصراً البخاري ـ الفتح ـ=

ـ ولأنه أتى بالمأمور به من جنسه ، وزاد خيراً ، فصح ذلك ، كما لو وكله في بيع شاة بدينار ، فباعها بدينارين .

[شراء الوكيل من نفسه لنفسه]

[٩١٢/١٤] **مسألة** : لايجوز للوكيل أن يشتري من نفسه لنفسه ، وكذلك الوصي ، والأمين في أصح الروايتين [(١)] .

خلافاً لمالك في قوله : يصح بثمن المثل [(٢)] .

لنـــا :

ـ أن الوكيل قائم مقام الموكل ، ونائب منابه ، ثم ثبت أن الموكل لايصح أن يشتري من نفسه بنفسه ، كذلك الوكيل .

١٢٠/أ

[التوكيل في استيفاء القصاص مع غيبة الموكل]

[٩١٣/١٥] **مسألة**/ : يصح التوكيل في استيفاء القصاص ، مع غيبة الموكل [(٣)] .

= ٦/ ٧٣١ [٣٦٤٢] .

(١) وفاقاً للشافعية ، وهومذهب الحنفية في الوكيل خاصة .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٧ ، والمغني ٧/ ٢٢٨و ٢٢٩ ، والإنصاف ٥/ ٣٧٥ ـ ٣٧٧ .

وانظر للحنفية : بدائع الصنائع ٦/ ٢٨و ٣١ ، والبناية ٧/ ٣٢٥ ، والبحر الرائق ٧/ ١٦٦ ، ١٦٧ ، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٨٩ .

وانظر للشافعية : الإقناع للماوردي ص : ١١٢ ، والحاوي الكبير ٦/ ٥٣٦ ، والتنبيه ص : ٦٨ ، وحلية العلماء ٥/ ١٢٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢٤ .

(٢) لكن مع الكراهة . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨١/ أ ، والإشراف ٢/ ٢٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٨٧ ، والجواز عند المالكية مقيد بما إذا تم الشراء بعد تناهي الرغبات ، أو بإذن الموكل ولو حكماً .

(٣) وفاقاً للمالكية والشافعية . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لايصح، ويقف على حضور الموكل[١].

لنـــا:

ـ أن كل حق [يصح] التوكيل في استيفائه مع الحضور، يصح مع الغيبة، دليله: سائر الحقوق.

[التوكيل في العقد الفاسد لايستفاد به العقد الصحيح]

[٩١٤/١٦] مسألة: إذا وكله أن يبتاع مبيعاً فاسداً، فابتاع مبيعاً صحيحاً، لم يصح البيع[٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة[٣] ـ ؛ لأن هذا توكيل في عقد فاسد، فلم [يَسْتَفِد][٤] به عقداً صحيحاً، دليله: لو وكله أن

= انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٦٧، والمغني ٧/ ١٩٩، والإنصاف ٥/ ٣٦١.

وانظر للمالكية: الإشراف ٢/ ٢٧، والذخيرة ٨/ ٦، والتاج والإكليل ٥/ ١٨١، وتبيين المسالك ٤/ ٦٢و ٦٣.

وانظر للشافعية: التنبيه ص: ٦٨، وحلية العلماء ٥/ ١١٣، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢١.

(١) انظر: روضة القضاة ٢/ ٦٣٧، وبدائع الصنائع ٦/ ٢١و٢٢، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٢٣.

(٢) وفاقاً للمالكية و الشافعية.

انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٦٨، والمغني ٧/ ٢٤٤، والإنصاف ٥/ ٣٩٢.

وانظر للمالكية: الإشراف ٢/ ٢٩.

وانظر للشافعية: التنبيه ص: ٦٨، وحلية العلماء ٥/ ١٢٤، وروضة الطالبين ٤/ ٣٢٣.

(٣) في قوله: يصح البيع. انظر: المبسوط ١٩/ ٥٦، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٩، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٨٩.

(٤) في الأصل: ـ يستفاد ـ والصواب ما أثبت.

يشتري خمراً[(١)] وخنزيراً ، فاشترى بدراهم ودنانير .

[تعليق الوكالة بشرط]

[٩١٥/١٧] **مسألة** : ـ يصح تعليق الوكالة بشرط[(٢)] . خلافاً للشافعي[(٣)] . وبيانه : أن عندنا يصح ، ويستحق الجعالة[(٤)] المسماة . وعند الشافعي [لا يصح ، و يصح[(٥)] التصرف] ، فإن تصرف استحق

---

(١) كذا في الأصل ، ولعل صحة الكلام : أن يشتري عبداً بخمر أو خنزير ـ انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٧٢٢ .

(٢) وفاقاً للحنفية . وهو مقتضى مذهب المالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٦ ، والمغني ٧/ ٢٠٤ ، والإنصاف ٥/ ٣٥٥ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٦٤٣ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٣١ ، والجوهرة النيرة ١/ ٣٦٦ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٨٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٨٣ . حيث جعلوا من مخصصات الموكل المعتبرة ما لو عين الوكالة بزمان ، كما لو قال : وكلتك في بيع هذه العين ، لكن لا تبعها إلا في السنة القادمة .

(٣) في قوله : لايجوز تعليق الوكالة على شرط مستقبل ، فإن علقها ، ووجد الشرط ،وتصرف الوكيل صح التصرف ، واستحق أجرة المثل إذا كان قد سمي للموكل جعل فيها . انظر : روضة الطالبين ٤/ ٣٠١ .

انظر : التنبيه ص ٦٨ ، والمهذب ١/ ٤٦٠و ٤٦١ ، وحلية العلماء ٥/ ١١٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢٣ .

(٤) الجعالة : (بفتح الجيم ، وكسرها ، وضمها لغات) ، مصدر جعل ، وهي في اصطلاح الفقهاء : جعل الشيء من المال لمن يفعل أمراً من الأمور . انظر : المطلع ص : ٢٨١ ، والمصباح المنير ١/ ١٠٢ مادة : (ج ع ل) ، والإنصاف ٦/ ، والدر النقي ٣/ ٥٦٠و ٥٦١ .

(٥) في الأصل :ـ يصح ولايصح التصرف ـ ولعلّ الصواب ما أثبت ،كما هو=

أجرة المثل .

لنـــا :

ـ أن هذا إِذْنٌ له في التصرف ، فصح تعليقه بشرط ، دليله : الوصية ، والإقالة .

[أثر الإقرار للغير في الإجبار على دفع الحق لمن لم تثبت وكالته لصاحب الحق]

[٩١٦/١٨] **مسألة** : إذا قال : لفلان الغائب علي ألف درهم ، وهذا وكيله ، لم يجبر على دفعها إلى الوكيل [(١)] ـ خلافاً لأبي حنيفة [(٢)] ـ ؛ لأن هذا [(٣)] لم تثبت وكالته [لصاحب] [(٤)] الحق ، فلم يجبر من عليه الحق

= مدون في مراجع الشافعية حيث لم يصححوا تعليق الوكالة بشرط ، لكن إذا تصرف الوكيل عند وجود الشرط صح تصرفه .

(١) بل يكون مخيراً بين دفعها إلى الوكيل ، أو الانتظار حتى يجيء صاحب الحق . وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٠ ، والمغني ٧/ ٢٢٥ و ٢٢٦ ، والإنصاف ٥/ ٤٠٤ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨١/ أ ، والإشراف ٢/ ٢٨و ٢٩ .

وانظر للشافعية : أدب القاضي لابن القاص ١/ ٢١٠ ، والتنبيه ص : ٦٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٣٧ .

(٢) في قوله : يجبر على دفعها إلى الوكيل . انظر : المبسوط ١٩/ ٢٠ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٥٦و ٦٥٧ ، والجوهرة النيرة ١/ ٣٧٢و ٣٧٣ .

(٣) أي : الوكيل .

(٤) في الأصل : ـ على صاحب ـ ولعل الصواب ما أثبت ؛ لأن المقصود أن من عليه الحق ، وإن اعترف بأن هذا الشخص وكيل صاحب الحق ، لكنه لم يقم بينة على أنه وكيل لصاحب الحق . انظر : المغني ٧/ ٢٢٥ .

بالدفع إليه ، دليله : إذا كذبه من عليه الحق [١] .

[انفراد أحد الوكيلين في الخصومة عن الآخر]

[٩١٧/١٩] **مسألة** : إذا وكل رجلين في الخصومة ، فانفرد أحدهما بها ، لم يصح [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصح [٣] .

لنـــا :

ـ أنهما وكيلاه جميعاً ، ولم يرض بأحدهما دون الآخر ، فلم يصح انفراد أحدهما بذلك ، كما لو وكلهما في شراء سلعة / ، وفي عقد نكاح ، فانفرد أحدهما بذلك ، فإنه لايصح ، كذلك هاهنا . [١٢٠/ب]

---

(١) حيث وافق الحنفية في هذه الحالة على عدم إجبار من عليه الحق بالدفع إلى الوكيل .

(٢) ما لم يجعل الموكل ذلك لهم . وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٧ ، والمغني ٧/ ٢٠٦ و ٢٠٧ ، والإنصاف ٥/ ٣٧٤ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٧٢ و ٤٧٣ .

وانظر للشافعية : أدب القاضي لابن القاص ١/ ٢١٤ ، والتنبيه ص : ٦٨ ، وروضة الطالبين ٤/ ٣٢١ .

(٣) انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٥٩ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٣٢ ، ٣٣ . ومجمع الأنهر ٢/ ٢٣٩ . وأما المالكية ، فالمذهب عندهم أنه لايجوز توكيل أكثر من واحد في الخصومة إلا برضا الخصم ، فإذا وكل وكيلين برضا خصمه جاز لأحدهما الانفراد بالخصومة ما لم يشترط عليهما الموكل خلاف ذلك . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٨٧ ، والذخيرة ٨/ ١٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٧٨ و ٣٩٢ .

مسائل الإقرار

[إقرار الصبي المأذون له]

[٩١٨/١] **مسألة**: إقرار الصبي المأذون له صحيح(١). خلافاً للشافعي(٢).

دليلنا :

ـ أنه يعقل البيع ، والإقرار ، فصح منه ، كالبالغ .

[المرجع في تفسير إقراره بمال عظيم]

[٩١٩/٢] **مسألة** : إذا قال له : علي مال عظيم ، فإنه يرجع في تفسيره [إليه] ، فما فسره [به] قبل منه(٣) .

---

(١) في قدر ما أذن له ، دون مازاد، وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ٢/ ١٥٤ ، والمغني ٧/ ٢٦٣، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ١٢٨ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٧١٥، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٣٣٧، والبحر الرائق ٧/ ٢٥٠ .

(٢) في قوله : لايصح، وفاقاً للمالكية .

انظر للشافعية : المهذب ٢/ ٤٣٨ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٢٥، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٣١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٩٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٩٧ .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ٢/ ١٦٠ ، والمغني ٧/ ٣٠٥ و ٣٠٦ ، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ٢١٠ و ٢١١ .

وانظر للشافعية: ٢/ ٤٤٣ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٤٠، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٥ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن فسره بنصاب من الزكاة ، قبل منه ، وإلا وجب عليه ذلك (١) .

لنـــا :

ـ أن هذا لفظ مجمل ، فيجب أن يرجع في تفسيره إلى مُجْمِلِه ، دليله : ألفاظ صاحب الشريعة .

[الإقرار بجملة مبهمة وأخرى مفيدة]

[٣/ ٩٢٠] **مسألة** : إذا قال : له علي ألفٌ ودرهمٌ ، أو ألفٌ وعبدٌ ، أو ألفٌ وثوبٌ ، فإن الجملتين من جنس واحد (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كانت الجملة الثانية مما تثبت في الذمة ، كالدارهم ، والدنانير ، أو مكيلاً ، أوموزوناً ، كانت الجملة من جنسها (٣) .

---

(١) انظر : روضة القضاة ٢/ ٧١٦و ٧١٧ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٣٨ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٢٠ .

وهذا هو المعتمد عند المالكية . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨١/ ب ، والإشراف ٢/ ٢٣١و٣٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٠٣ ، والذخيرة ٩/ ٢٨٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٠٥ .

(٢) فيلزمه في الأولى : ألف درهمٍ ودرهمٌ ، وفي الثانية : ألف عبد وعبدٌ ، وفي الثالثة : ألف ثوب وثوبٌ . انظر : الهداية ٢/ ١٦٠ ، والمغني ٧/ ٢٩٧ ، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ٢١٦ ، والمنح الشافيات ٢/ ٦٩٧ .

(٣) وإلا رجع إليه في الجملة الأولى في بيان جنسها ، وتلزمه الثانية على نحو ما فسرها به . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١١٣ ، وروضة القضاة ٢/ ٧١٩ ، والبحر الرائق ٧/ ٢٥١و ٢٥٣ .

وللشافعي ، ومالك في قولهما : لا تلزمه [الجملتان] (١) من جنس واحد، وتلزمه الثانية، ويرجع إليه في تفسير الأولة (٢) .

لنـــا :

ـ أنه أقر بجملة مبهمة من جنس المال ، وعطف عليها جملة مفيدة، فوجب أن تكون [الجملتان] (٣) جنساً واحداً ، دليله: لو قال : له علي مئة وخمسون درهماً .

[الاستثناء في الإقرار من غير جنس المقر به]

[**٩٢١/٤**] **مسألة** : الاستثناء من غير الجنس لايصح (٤) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان مكيلاً ، أو موزوناً صح (٥) .

---

(١) في الأصل : ـ الجملتين ـ والصواب ما أثبت .

(٢) انظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨١/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٣، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٠٤ ، ٧٠٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٠٥ .

وانظر للشافعية : المهذب ٢/ ٤٤٦ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٥٠، ٣٥١، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٥ .

(٣) في الأصل : الجملتين ـ والصواب ما أثبت .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٤٠٤، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٣٩، والهداية ٢/ ١٥٨ ، والمغني ٧/ ٢٦٧و ٢٦٨ ، والإنصاف ١٢/ ١٨٢و ١٨٣ ، والمنح الشافيات ٢/ ٦٩٢ و ٦٩٣ .

(٥) وأما ما سوى المكيل ، والموزون، فلايصح استثناؤه من غير جنس المقر به . انظر: مختصر الطحاوي ص : ١١٤ ، والنتف ٢/ ٧٦٥، وروضة القضاة ٢/ ٧٢٠، والبحر الرائق ٧/ ٢٥٢ .

وللشافعي في قوله : يصح بكل حال [١] .

لنـــا :

ـ أن الاستثناء معناه : استخراج / ما لولاه لكان داخلاً تحت اللفظ ، [١٢١/أ] فأشبه التخصيص [٢] .

[٥/٩٢٢] **مسألة** : لايصح استثناء الأكثر [٣] ـ خلافاً لأكثرهم [٤] ـ ؛ [استثناء الأكثر من المقر به]

---

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للشافعية : أدب القاضي لابن القاص ١/ ٢٣٠ ، ٢٣١ ، والمهذب ٢/ ٤٤٦ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٥٢و ٣٥٣ ، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٧ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٢/ أ ، والإشراف ٢/ ٣٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧١٣ ، والذخيرة ٩/ ٢٩٧و ٢٩٨ ، والشرح الكبير٣/ ٤١١ .

(٢) فإذا ذَكَرَ شيئاً من غير جنس المستثنى منه لايكون استثناء ، وإنما سمي في اللغة استثناءً تجوزاً ، وإنما هو في الحقيقة استدراك كما نبه على ذلك ابن قدامة في المغني ٧/ ٢٦٩ .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٤٠٣ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٤٠ ، والهداية ٢/ ١٥٨ ، والمغني ٧/ ٢٩٢ ، والإنصاف ١٢/ ١٧١و ١٧٢ ، والمنح الشافيات ٢/ ٦٩١ .

(٤) في قولهم : يصح .

انظر للحنفية : النتف ٢/ ٧٦٤و ٧٦٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٢٨ ، والبحر الرائق ٧/ ٢٥٢ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٢/ أ ، والإشراف ٢/ ٣٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧١٢ ، والذخيرة ٩/ ٢٩٥ ، والشرح الكبير مع=

لأنه لو صح استثناء الأكثر ، لصح رفع الكل ، كالتخصيص [١] .

[أثر الإقرار بالمظروف في ثبوت الإقرار بالظرف]

[٩٢٣/٦] **مسألة** : إذا قال : له علي ثوب في منديل ، أو سمن في جرة ، فإنه يلزمه دون الظرف [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يلزمه الجميع [٣] .

= حاشية الدسوقي ٣/ ٤١٠ .

وانظر للشافعية : المهذب ٢/ ٤٤٦ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٥١و ٣٥٢ ، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٧ .

(١) وذلك لأن الأكثر جرى مجرى الكل ، وإذا كان لايصح استثناء الكل ؛ لأنه يكون رجوعاً فيما أقربه ، فكذلك استثناء الأكثر . انظر : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٤١ ، والمغني ٧/ ٢٩٢و ٢٩٣ .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٥٩ ، والمغني ٧/ ٢٩٠ ، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ٢٣١ـ ٢٣٣ .

وانظر للشافعية : المهذب ٢/ ٤٤٧ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٥٥ ، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٥و ٢٢٦ .

(٣) الظرف والمظروف . انظر : روضة القضاة ٢/ ٧٤٠ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٣٣٩ ، والبحر الرائق ٧/ ٢٥٢ . وأما المالكية ، فلهم قولان : في المسألة سواء كان المظروف يستقل دون ظرفه كالثوب في المنديل ، أو لايستقل بدون ظرفه كالسمن في الجرة . ونقل بعض متأخريهم أن الراجح في الأول عدم اللزوم ، وفي الثاني اللزوم . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٢/ أ ، والإشراف ٢/ ٣٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٠٧ ، والذخيرة ٩/ ٢٧٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٩ . ونصيحة المرابط ٥/ ٣٩ .

لنـــا :

ـ أنه أقر بشيء من جملة ، فلم يلزمه ، كما لو أقر بنخلة في بستان ، أو بدابة في اصطبل (١) .

[٧/٩٢٤] **مسألة** : إذا قال : له علي كذا كذا درهماً ، كان له درهم ، فإذا قال : له كذا وكذا درهماً فعلى وجهين : أحدهما : درهم ، والثاني : درهمان ، وقيل : ثلاثة . [درهم وشيء] (٢) .

[مايفسر به الإقرار المحتمل لأكثر من وجه]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا قال كذا كذا ، يلزمه أحد عشر ، وإذا قال : كذا وكذا ، لزمه [واحد وعشرون] (٣) .

---

(١) الاصطبل : موقف الدواب ، لفظة عربية ، وقيل : بل معربة . انظر : المعرب ص : ١٩ ، ولسان العرب ١١/ ٣٧٨ مادة : (ا ص ط) ، وقصد السبيل ١/ ١٩٤ .

(٢) في الأصل : ثلاثة دراهم وشيء ـ ولعل الصواب ما أثبت ؛ لأن الأوجه في المسألة ثلاثة : اثنان منهما ذكرهما المؤلف ، والثالث : أن الواجب أكثر من درهم ، فيصدق على درهم وشيء ، كدانق ونحوه ، وهو الجزء من الدرهم .

انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٤٠٤ ، والهداية ٢/ ١٦٠ ، والمغني ٧/ ٣٠٨ و٣٠٩ ، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ٢١٤و٢١٥ ، وذكر المرداوي أن المذهب من الأوجه الثلاثة أنه يلزمه درهم .

ووافق الشافعية في أن الواجب في قوله : ـ كذا كذا درهماً ـ درهم واحد ، وأما في قوله : ـ كذا وكذا درهماً ـ فالمذهب عندهم : يجب درهمان . انظر : المهذب ٢/ ٤٤٥ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٤٨و ٣٤٩ ، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٤٩ .

(٣) في الأصل :ـ أحد عشرين ـ والصواب ما أثبت . وانظر : روضة القضاة=

لنـــــا :

ـ أنه يحتمل إقرار[ه] في قوله : كذا وكذا درهماً ، ما ذكرنا ، ويحتمل ما ذكروا من العدد ، فإذا كان محتملاً ، وقد فسره بشيء ، حملناه على ما قد فسره ، ولم يعلق الإقرار [بالشك] (١) ؛ لأن الأصل براءة الذمة من الإقرار .

[اجتماع الديون المقر بها في حال المرض والديون الثابتة في حال الصحة]

[٩٢٥/٨] **مسألة** : إذا أقر بديون في مرضه ، وعليه ديون في حال صحته ، فالتركة تنقسم على الدينين ، ويتحاصان (٢) بها (٣) .

= ٢/ ٧٢٠و٧٢١، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٢٢، والبحر الرائق ٧/ ٢٥١ .

وهذا مذهب المالكية . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٢/ أ ، والمعونة ٢/ ١٢٥١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٠٤، والذخيرة ٩/ ٢٩١، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٠٦و ٤٠٧ .

(١) في الأصل :ـ بالنسل ـ ولعلها مصحفة عن الكلمة المثبتة .

(٢) أي : يقتسم الغرماء التركة على نسبة ديونهم . انظر : المصباح المنير ١/ ١٣٩ مادة : (ح ص ص) .

(٣) وذلك فيما إذا ضاقت التركة عن قضاء جميع الديون، وأما إذا لم تضق التركة عن جميع الديون ، فإن ديون الصحة والمرض سواء بلا خلاف ، وفاقاً للمالكية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ٢/ ١٥٥ ، والمغني ٧/ ٣٣٢، والمحرر مع النكت والفوائد السنية ٢/ ٣٧٦، والإنصاف ١٢/ ١٣٤ ، وكشاف القناع ٦/ ٤٥٥ . والقول الآخر للحنابلة : تقديم ديون الصحة على الديون المقر بها في حال المرض ، وهو المختار عند متأخري الحنابلة .

وانظر للمالكية: رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨١/ أ ،والإشراف=

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ينفذ من[1] الدين الذي حصل حال الصحة[2] .

لنـــا :

ـ أن كل دين لو ثبت في حال الصحة حاص غيره ، فإذا ثبت في حال المرض حاص غيره ، دليله : إذا ثبت [الدين ببينة] [3] . [١٢١/ب]

[٩٢٦/٩] **مسألة** : إقرار المريض لوارث ، في حال مرضه الذي مات فيه باطل [4] . [الإقرار في مرض الموت لوارث]

خلافاً للشافعي في قوله : يقبل [5] .

= ٢/ ٣٥، والذخيرة ٩/ ٢٦٠ .

وانظر للشافعية : المهذب ٢/ ٤٤٠ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٢٩، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٤ .

(١) كذا في الأصل، ولعل المقصود يقدم ، كما هو موضح في المصادر التالية .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص: ١١٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٢٥، والبحر الرائق ٧/ ٢٥٤ .

(٣) بياض في الأصل بمقدار كلمتين، ولعل تتمة الكلام ما أثبت . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٧٣٠ .

(٤) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٤٣، والهداية ٢/ ١٥٤ ، ١١٥٥ ، والمغني ٧/ ٣٣٢و ٣٣٣، والإنصاف ١٢/ ١٣٥ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١١٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٤٣، والبحر الرائق ٧/ ٢٥٤ .

(٥) انظر : المهذب ٢/ ٤٤٠ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٣٠، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٤ . =

لنـــــا :

ـ مـا روي عن ابـن عـمـر أنـه قـال : « إذا أقـر المريض لوارثـه ، لم يجز »[١].

ـ ولأن المريض محجور عليه في حق الوارث ، في محل التصرف ، ـ وهو الثلث ـ فأولى أن لايصح فيما ليس له أن يتصرف فيه ، وهو : فوق الثلث ، كالصبي ، والمجنون [٢] .

[١٠/٩٢٧] **مسألة** : إذا أقر العبد المأذون له بحق [٣] في التجارة ، لايتعلق بمال التجارة لزمه ، كالقرض ، وأرش الجناية ، وقتل الخطأ ،

[تعلق ما أقر به العبد المأذون له من الحقوق التي لا تتعلق بمال التجارة بذمته]

= وأما المالكية ، فذهبوا إلى صحة إقرار المريض لوارث ، إذا كان غير متهم في إقراره . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨١/ أ ، والإشراف ٢/ ٣٥ و٣٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٩٦ ، والذخيرة ٩/ ٢٦٠ و ٢٦١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٣٩٩ .

(١) لم أتمكن من الوقوف عليه ، لكن ذكر ابن حزم في المحلي ٨/ ٢٥٤ ، أن ابن أبي شيبة روى بسنده عن ابن عمر أنه قال : « إذا أقر المريض في مرضه بدين لرجل فإنه جائز » قال ابن حزم : « فَعَمَّ ابن عمر ، ولم يخص » ا . هـ . أي لم يخص ذلك ابن عمر ، وقد بحثت عن الأثر في مصنف ابن أبي شيبة فلم أهتد إلى محله .

(٢) في حق سائر الناس . انظر : المغني ٧/ ٣٣٣ .

وذكر ابن كثير ـ رحمه الله ـ في إرشاد الفقيه ٢/ ٤٢٦ أن الإقرار للوارث بالدين فيه معنى الوصية له ، فإذا كانت الوصية له ممنوعة ، فكذلك ما كان في معناها كالإقرار .

(٣) كذا في الأصل . ولو قال :ـ المأذون له في التجارة بحق لزمه لايتعلق بمال التجارة ـ لكانت العبارة أكثر استقامة ، أو تكون كلمة ـ في التجارة ـ زائدة .

والغصب، تعلق بذمته ، فيتبع به بعد العتق [١].

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يتعلق ذلك برقبته ، يباع فيها [٢].

لنـــا :

ـ أنه لم يأذن له في ذلك ، فلم يقبل قوله على مولاه ، كما لو أقر به قبل الإذن .

[ما يلزمه بقوله : علي درهم ودرهم ونحوه]

[٩٢٨/١١] مسألة: إذا قال : له علي درهم ودرهم ، أو درهم فوق درهم ، [أ]و درهم تحت درهم ، لزمه في الجميع [درهمان] [٣] .

(١) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الكافي لابن قدامة ٤/ ٥٧٠ ، والنكت والفوائد السنية ٢/ ٣٨٣و٣٨٤، وكشاف القناع ٦/ ٤٥٨ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٤٢ ، ٤٣ ، وروضة الطالبين ٤/ ٣٥٢، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٤ .

(٢) وذلك فيما يقبل إقراره فيه مما هو من ديون التجارة ، أو له تعلق بها ، بخلاف الجناية فلايقبل إقراره فيها أصلاً . انظر : المبسوط ١٨/ ١٤٩ ، وبدائع الصنائع ٧/ ١٩٤ ـ ١٩٦و ٢٠٣و ٢٥٩ ، والجوهرة النيرة ١/ ٥٧ ـ ٥٩ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٩٠ .

وأما المالكية ، فالأصل عندهم أن جميع ما على المأذون من ديون تتعلق بماله إن وجد له مال ؛ لأن العبد يملك عندهم بالتمليك كما تقدم في المسألة : كما تتعلق بذمته إن لم يكن له مال . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٢/ أ ، ب، والقوانين الفقهية ص: ٢٩٨ ، ومواهب الجليل ٥/ ٢١٩ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٩٨ .

(٣) في الأصل ـ درهم ـ والصواب ما أثبت كما يدل عليه سياق الكلام . وانظر : الهداية ٢/ ١٦٠ ، والمغني ٧/ ٢٨٨ ، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ٢٢٥ ـ ٢٢٧ .

وهذا مذهب المالكية . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٠٧ و ٧٠٨، والذخيرة =

وقال أبو حنيفة [في] درهم ودرهم مثل قولنا، وكذلك في درهم فوق درهم، فأما تحت درهم، [فـ]يلزمه درهم واحد [١].

وقال الشافعي في درهم و درهم: فيلزمه درهم، وفي درهم تحت درهم قولان [٢].

لنـــا:

ـ أنه أقر بشيء، وعطف عليه مثله، بما لا يوجب التخيير، والاستدراك، فلزمه، أصله: إذا قال: درهم ثم درهم.

ـ ولأن المفهوم من قوله: فوق درهم، زيادة على درهم، فهي درهمان.

[ما يلزمه بإقراره بدرهم في موطن ودرهم في موطن آخر]

[٩٢٩/١٢] مسألة: إذا أقر له بدرهم في موطن، ودرهم في موطن آخر. [أ] و أقر بهما في موطن واحد، لم يلزمه إلا درهم واحد [٣] خلافاً

= ٩/ ٢٧٧، ٢٧٨، والقوانين الفقهية ص: ٣٢٥، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٧.

(١) انظر: المبسوط ١٨/ ٨، والفتاوي الخانية ٣/ ١٣٥، والجوهرة النيرة ١/ ٣٠٥، والفتاوى الهندية ٤/ ١٦٦.

(٢) كذا في الأصل، والمنقول في كتب الشافعية أنه يلزمه درهمان. وأما في قوله: درهم تحت درهم، أو فوق درهم، فقولان كما ذكر المؤلف، أحدهما: يلزمه درهمان، والآخر: يلزمه درهم واحد، وهو الأظهر عند الشافعية. انظر: الحاوي الكبير ٧/ ٥٥ و ٥٦، والمهذب ٢/ ٤٤٤و ٤٤٥، وحلية العلماء ٨/ ٣٤٥ و ٣٤٦، ومغني المحتاج ٢/ ٢٥٣.

(٣) وفاقاً للمالكية، والشافعية، انظر: الهداية ٢/ ١٦٠، والمغني ٧/ ٢٨٥، والنكت والفوائد السنية ٢/ ٤٥٢و ٤٥٣، وكشاف القناع ٦/ ٤٧٧. =

لأبي / حنيفة (١) ـ ؛ لأنه يحتمل أن يكون أراد بالثاني الأول ، ويحتمل غيره ، وإذا احتمل الأمرين ـ والأصل براءة الذمة ـ فلا يثبت [الثاني] إلا باليقين . ١٢٢/أ

[١٣/٩٣٠] **مسألة** : إذا قال له : علي ألف من ثمن مبيع لم أقبضه، فإنه يلزمه الألف ، ويجب دفعها إليه (٢) .

[ما يجب بإقراره بألف من ثمن مبيع لم يقبضه]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان المبيع غير معين لم يقبل منه ، ويلزمه الألف (٤) .

وللشافعي ، ومالك في قولهما : القول قوله بكل حال ، ولا يلزمه

= وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٢/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٧، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٠٨ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٠٨ .

وانظر للشافعية : أدب القاضي لابن القاص ١/ ٢٢٥، والمهذب ٢/ ٤٤٤، وحلية العلماء ٨/ ٣٤٤، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٦ .

(١) في قوله : إن كان الإقرار في موطن واحد لزمه درهم واحد ، وأما عند اختلاف الموطن فيلزمه ما أقر به في كل موطن . انظر : المبسوط ١٨/ ٩و ١٠ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٣١و ٧٣٢، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٢٢ .

(٢) انظر : الهداية ٢/ ١٥٨ ، والمغني ٧/ ٣١٠و ٣١١، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ١٨٩و ١٩٠ .

(٣) وأما إن كان المبيع معيناً ، فيقبل قول المقر . انظر : مختصر الطحاوي ص: ١١٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٤١، والبحر الرائق ٧/ ٢٥٣ .

حتى يقبض المبيع (١).

لنـــــا :

ـ أن قوله : علي ألف يقتضي الإقرار بها ، وإثباتها عليه ، وإذا أقر بعد ذلك بما يبطل به إقراره الأول ، لم يقبل ، كما لو قال : له علي ألف، ولاشيء له .

[الإقرار للحمل]

[**٩٣١/١٤**] **مسألة** : الإقرار للحمل (٢) صحيح (٣) . خلافاً لأبي حنيفة ، وأحد قولي الشافعي (٤) .

---

(١) انظر للشافعية : المهذب ٢/ ٤٤٨ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٥٩، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٦ .

وأما المالكية ، فما ذكره المؤلف قول لهم ، والقول الآخر ،وهو المقدم عندهم ،أن إقراره لازم له يؤاخذ به، فيلزمه دفع الألف . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبدالوهاب ق : ٨٢/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٧، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٠٩، والذخيرة ٩/ ٣٠٢، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٣ .

(٢) المتيقن وجوده ، وإن لم يعز الحق المقر به إلى سبب من وصية أو إرث ، وهذا محل الخلاف في المسألة .

(٣) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ٢/ ١٥٦ ، والمغني ٧/ ٢٦٦و ٢٦٧ ، والإنصاف ١٢/ ١٥٦. .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٦٩٧ ، والذخيرة ٩/ ٢٦٦ ـ ٢٦٨ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٠١ .

(٤) في قولهما : لايصح إلا أن يعزوه لسبب ، والقول الآخر للشافعية : يصح مطلقاً . وهو المذهب عندهم . =

لنـــــا :

ـ أن هذا إقرار من مكلف ، وجد في حال الصحة ، فيجب أن يصح ، كما لو كان للبالغ .

[ما يجب بشهادة شاهد له بألف وآخر له بألفين]

[٩٣٢/١٥] **مسألة** : إذا شهد شاهد بألف ، وشهد آخر بألفين ، فإنه تثبت الألف بشهادة شاهدين ، وتثبت الألف الأخرى بشهادة واحد، فإن اختار من له الحق أن يحلف ويأخذ ، حلف(١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لايصح بحال (٢) .

لنـــــا :

ـ أن شهادتهما قد اتفقت على قدر من المال ، لفظاً ومعنى ، فوجب

= انظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٧٥٤، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٢٣و ٢٢٤، والبحر الرائق ٧/ ٢٥٢ .

وانظر للشافعية : التنبيه ص: ١٥٦ ، وحلية العلماء ٨٨/ ٣٣٢، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٤، ومغني المحتاج ٢/ ٢٤١ .

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٤/ ١٣١٦ ، والمغني ١٤/ ٢٦٥ و٢٦٦ ، والمحرر ٢/ ٢٤١ ، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ٢٨ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٢/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٧و٣٨ ، والذخيرة ٩/ ٢٨٠ .

وانظر للشافعية : أدب القاضي لابن القاص ١/ ٢٢٨، وحلية العلماء ٨/ ٣٦٥ و٣٦٦، وروضة الطالبين ٤/ ٣٩٠ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ٣٤٢ و ٣٤٣، وروضة القضاة ٢/ ٧٣١، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٧٨، والبناية ٧/ ٢٠١ .

أن تصح ، كما لو شهد شاهد بألف ، وشهد شاهد آخر بألف وألف ، أو يشهد بألف وخمس مئة، فإنه وافق [١] .

١٢٢/أ

[إقرار أحد الابنين بثالث وإنكار الآخر]

[٩٣٣/١٦] **مسألة** : إذا مات ، وخلف ابنين ، فأقر أحدهما/ بأخ ثالث ، وأنكر الآخر ذلك ، لم يثبت النسب ، ولزم المُقِرَّ للمُقَرِّ له ثلثُ ما في يده من التركة ، وهو سدس جميع التركة [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يلزمه نصف ما في يديه من التركة ، وهو ربع جميع التركة [٣] .

وللشافعي في قوله : لايلزمه شيء بحال [٤] .

ولا خلاف أن النسب لايثبت .

لنــــا :

---

(١) على صحة الشهادة كما في المصادر السابقة .

(٢) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٤١و٧٤٢، والهداية ٢/ ١٥٦ ، والمغني ٧/ ٣١٤و ٣١٥ ، وكشاف القناع ٦/ ٤٦١ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨١/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٨، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧١٨و٧١٩، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤١٧و ٤١٨ .

(٣) انظر : روضة القضاة ٢/ ٧٤٢، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٣٠، والبحر الرائق ٧/ ٢٥٥.

(٤) انظر : المهذب ٢/ ٤٤٩و٤٥٠ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٦٧، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٨ .

ـ أن هذا أقر بحق متعلق بسبب لم يحكم ببطلانه في الظاهر ، فصح إقراره ، وثبت حكمه ، كما لو أقر لرجل ببيع شقص ، فأنكر المشتري ذلك، فجاء الشفيع فقال : أنت أقررت بالبيع ، وأنا أريد المبيع ، حكم له بالشفعة ، وإن لم تثبت ، وإن لم يحكم بالبيع ؛ لأنا لا نحكم ببطلان البيع في الظاهر ، كذلك ها هنا .

[إقرار الابن الوحيد بأخ له]

[**٩٣٤/١٧**] **مسألة** : إذا خلف ابناً ، فأقر بأخ ، ثبت النسب بينهما[١] .

خلافاً لأبي حنيفة، ومالك في قولهما : لايثبت إلا أن يكونا اثنين[٢] .

ـ لأنه إخبار لايعتبر فيه عدالة المخبر ، فلم يعتبر فيه العدد ، دليله : إذا أخبر بأن [فلاناً] [٣] ولده .

---

(١) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ٢/ ١٥٦ ، والمغني ٧/ ٣١٦، والإقناع مع الكشاف ٦/ ٤٦١ .

وانظر للشافعية : المهذب ٢/ ٤٤٩ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٧١و ٣٧٢، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٨ .

(٢) انظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٧٤٢، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٢٩و ٢٣٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٦٥ و ٦١٨و٦١٩ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨١/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٨، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧١٨، والذخيرة ٩/ ٣١١ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٧ .

(٣) في الأصل : ـ فلان ـ والصواب ما أثبت .

[أثر إقراره بولدٍ له من فلانة]

[٩٣٥/١٨] **مسألة** : إذا قال : هذا ولدي من فلانة [١] ، ثبت النسب، فإن مات المقر فجاءت والدة المُقرِّ به ، فادعت بقاء الزوجية ، لم تثبت الزوجية بقولها، ولا بثبوت نسب ولدها [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كانت معروفة النسب ، حرة ، فإنه يقبل قولها ، وإن كانت بخلاف ذلك لم يقبل[٣] .

لنـــا :

ـ أن هذا اعترف بنسب ولده، فلم يكن ذلك اعترافاً بالزوجية ، دليله : إذا / كانت مجهولة النسب . ١٢٣/أ

[إقرار أحد الابنين بدين على أبيهما وإنكار الآخر]

[٩٣٦/١٩] **مسألة** : إذا مات عن ابنين ، فأقر أحدهما بدين [٤] ، وأنكر الآخر ، فإنه يلزم المُقِرَّ من الدين بقدر حصته من الميراث [٥] .

---

(١) وكان الولد صغيراً . وأما الكبير فلايثبت نسبه حتى يصدقه .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ٢/ ١٥٥ ، والمغني ٧/ ٣١٧و ٣١٨و ٣٢٥، والإقناع مع الكشاف ٦/ ٤٦٠ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٨/ ٣٧٣ .

(٣) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٠٨، وروضة القضاة ٢/ ٧٥٤ . وأما المالكية، فلم أقف لهم على نصٍ في هذه المسألة .

(٤) على أبيه .

(٥) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٤١و٧٤٢، والهداية ٢/ ١٥٦ ، والمغني ٧/ ٣٢٨، والإنصاف ١٢/ ١٥٥ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يلزمه جميع الدين في حقه [١] .

لنـــا :

ـ أنه أقر بحق يتعلق بمال مشترك ، فلزمه منه بقدر حصته ، دليله : إذا كان بينهما عبد ، فأقر أحدهما على العبد بجناية ، وأنكر الآخر ، فإنه يلزم المقر [٢] بقدر حصته ، كذلك ها هنا .

[٩٣٧/٢٠] **مسألة** : إذا قال : له علي ألف ، وجاء بألف ، فقال : هذه الألف التي أقررت بها ، وهي وديعة عندي ، فإنه لايقبل قوله ، ويكون في ذمته ألف أخرى [٣] .

[إقراره بما يضاد إقراره الأول]

= وانظر للمالكية : الذخيرة ٩/ ٢٦٢و٢٦٣ ، ومواهب الجليل ٥/ ٢٤٩ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤١٨ .

وانظر للشافعية : المهذب ٢/ ٤٥٢ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٦٩و٣٨٠ ، والغاية القصوى ١/ ٥٦٣ .

(١) انظر : الأسرار ـ قسم السير والوصايا والإقرار ـ ص : ٤٥٦ ، والمبسوط ١٨/ ٤٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٤٧ ، ولسان الحكام ص : ٢٧١ ، والفتاوى الهندية ٤/ ١٨٥ .

(٢) من أرش الجناية .

(٣) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٤١ ، والهداية ٢/ ١٥٩ ، والمغني ٧/ ٣٠٠ ، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ١٩٠و ١٩١ وذكر المرداوي أن المذهب قبول قول المقر : إنها وديعة .

وانظر للحنفية : الأسرار ـ قسم السير والوصايا والإقرار ـ ص : ٥١٨ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٠٩ ، والهداية مع شروحها : نتائج الأفكار مع العناية ٨/ ٣٣٤و٣٣٥ =

خلافاً للشافعي [في قوله]: يقبل قوله ، ولايلزمه غير التي أحضرها[١] .

ـ لأن قوله : علي ألف ، يقتضي ثبوت ألف في ذمته ، فإذا قال بعد ذلك : هي وديعة ، فقد أوصل بالإقرار ضده ، فلم يقبل قوله ، فتكون التي أحضرها وديعة ، يجب عليه تسليمها ، والتي أقر بها باقية في ذمته بالإقرار السابق .

[إقراره لشخص بشيء ثم استدراكه وإقراره به لآخر]

[٩٣٨/٢١] **مسألة** : إذا قال : هذه الدار لزيد ، لا بل لعمرو ، فإنها تكون لزيد ، وتجب عليه قيمتها لعمرو ، وكذلك لو قال : هذه الدار غصبتها من زيد ، لا بل من عمرو ، فالحكم سواء [٢] .

= والبناية ٧/ ٥٤٨ ، وهو مقتضى مذهب المالكية ، حيث اشترطوا لصحة تفسير المقر لكلامه الاتصال . انظر : أصول الفتيا ص : ٣٠٦ ، والذخيرة ٢/ ٧١٣ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٠٥ .

(١) ويطالب المقر باليمين ، انظر : المهذب ٢/ ٤٤٧ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٥٦ ، والوجيز ١/ ٢٠٠ ، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٥٦ .

(٢) انظر : الهداية ٢/ ١٥٩ ، والمغني ٧/ ٢٧٩ ، والمحرر مع النكت والفوائد السنية ٢/ ٤٤٦ ، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ١٩٧ ، والمنح الشافيات ٢/ ٦٩٦ . وهذا منصوص مذهب المالكية في حال الغصب ، ومقتضى مذهبهم فيما إذا قال : هي لزيد لا بل لعمرو ؛ حيث عللوا كونها لزيد ، ووجوب قيمتها لعمرو ، في حال الغصب ، بوجود التهمة في إضراب المقر ، وهي موجودة كذلك في الحالة الأخرى . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧١٢ ، والذخيرة ٩/ ٣٠٤ و ٣٠٥ ، والشرح الكبير ٣/ ٤١٠ ، وشرح الخرشي ٦/ ٩٨ .

خلافاً لأبي حنيفة ، فإنه وافق في الغصب ، [أما][١] إن قال : هي لزيد ، لا بل لعمرو ، فهو لزيد ، ولا يغرم لعمرو شيئاً [٢] .

وللشافعي قولان : أحدهما : لا يجب عليه لعمرو شيء [٣] .

لنـــا :

- أن قوله : هذه الدار لزيد إثبات/ ، وإيجاب لزيد ، فإذا قال بعد ذلك : لا بل لعمرو ، كان ذلك استدراكاً ، وإقراراً ثابتاً ، فيجب أن تكون لزيد ، والقيمة لعمرو . [١٢٣/ب]

- ولأنه لا يمكنه تسليمها إليه [٤] ؛ لأنه [حال] [٥] بينه وبينها بإقراره لزيد ، وتسليمها إليه .

[٢٢/٩٣٩] **مسألة** : إذا أقر بألف، وقال: هي مؤجلة، قبل إقراره، وكانت مؤجلة [٦] . [إقراره بألف مؤجلة]

---

(١) في الأصل : ـ بل ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١١٤ ، والمبسوط ١٨/ ٧٥ و ٧٦، وروضة القضاة ٢/ ٧٤١، وبدائع الصنائع ٧/ ٢١٣ .

(٣) والقول الآخر : يلزمه دفع قيمتها لعمرو . وهذا هو المذهب عند الشافعية . انظر : المهذب ٢/ ٤٤٨و٤٤٩ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٦٠ ، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٧ .

(٤) أي : لعمرو .

(٥) في الأصل :ـ أحال ـ والصواب ما أثبت .

(٦) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة: الهداية٢/ ١٥٨ ، والمغني ٧/ ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ١٨٦ .

=

خلافاً لأبي حنيفة ، وأحد قولي الشافعي : تكون حالة [١] .

ـ لأن هذا أحد صفتي الدين ، فقبل قوله فيه ، دليله : الحلول .

[٩٤٠/٢٣] **مسألة** : ـ إذا أقر المكاتب بجناية خطأ ، فإنه يقبل إقراره ، [أثر إقرار المكاتب بجناية خطأ] فإن كان المال الذي في يده يفي بقدر الجناية ، وإلا بيع في الجناية ، وإن اختار السيد أن يفديه فداه [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن لم [يفِ][٣] استسعى ، يعني : يكتسب ، فإن عجز سقط عنه رأساً [٤] .

وللشافعي في قوله : إن كان قدر مال الكتابة بقدر الجناية ، صح الإقرار ، وإن لم يكن بقدرها لم يقبل إقراره ، وبيع بذلك . . . [٥] ، هذا

= وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٨٨ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧١٠ ، والذخيرة ٩/ ٣٠٣ ، والتاج والإكليل ٥/ ٢٢٧ .

(١) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١١٣ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٥٣ ، والبحر الرائق ٧/ ٢٥١ .

وانظر للشافعية : المهذب ٢/ ٤٤٨ ، وحلية العلماء ٨/ ٣٦٠ ، والغاية القصوى ١/ ٥٥٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٥٥ ، والمذهب عند الشافعية : قبول الإقرار بالمؤجل ، ويكون مؤجلاً كما في روضة الطالبين ٤/ ٣٩٨ .

(٢) انظر : المغني ٧/ ٢٦٦ ، والمحرر مع النكت والفوائد السنية ٢/ ٣٨٥و ٣٨٦ ، والإنصاف ١٢/ ١٤٣ ، ١٤٤ ، وكشاف القناع ٦/ ٤٥٨ .

(٣) في الأصل : ـ يفي ـ والصواب ما أثبت .

(٤) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢١٦ ، والمبسوط ١٨/ ١٦٢و١٦٣ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٦٨و ٢٦٩ .

(٥) في الأصل كلمة رسمت هكذا : ـ أنفا ـ ولم يتبين لي معناها .

في أحد قوليه (١) .

لنـــا :

ـ أن المكاتب بيد نفسه ، ومالكها ، فصح إقراره كالحر .

[إقرار المريض بأن ما في يده لقطة]

[**٩٤١/٢٤**] **مســألة**: إذا أقـر المريض بأن المال الذي في يده لقطة ، صح إقراره ، وكان مقبولاً (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصح في الثلث (٣) .

---

(١) لم أجد هذا القول في كتب الشافعية التي اطلعت عليها ، وإنما المنقول عنهم قولان ، أحدهما : يقبل إقراره ، والآخر لايقبل ، دون ذكر للتفصيل الذي ذكره المؤلف. انظر : المهذب ٢/ ١٧ ، وحلية العلماء ٦/ ٢١٠ .

وأما المالكية، فذهبوا إلى أن المكاتب إذا جنى جناية خطأ ، فإنه يؤدي أرشها مما في يديه ، فإن عجز خُيِّر سيده بين أن يؤدي عنه أرش الجناية ويكون رقيقاً ، أو يسلمه إلى المجني عليه ، ويكون رقيقاً له . انظر : الكافي ٢/ ٩٩٣ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٣٩٣ و ٣٩٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٩٨ .

(٢) انظر : الهداية ٢/ ١٥٩ ، والكافي لابن قدامة ٤/ ٦٠٢ ، والمحرر مع النكت والفوائد السنية ٢/ ٣٧٨ ، والإنصاف ١٢/ ٢٠٠ ، وهو مقتضى مذهب المالكية ، حيث صححوا ما يقر به المريض ولو لوارث ، بشرط أن يكون غير متهم في إقراره ، ولا تهمة في إقراره باللقطة : انظر : المدونة ٥/ ١٣١ ، والشرح الكبير ٣/ ٣٩٨ .

وهو كذلك مقتضى مذهب الشافعية ، حيث صححوا إقرار المريض للوارث مطلقاً كما في المسألة ٩٢٦ ، فإقراره باللقطة أولى بالتصحيح .

(٣) أي في ثلث المال يتصدق به . انظر : الأسرار ـ قسم السير والوصايا والإقرار ـ ص : ٤٩٠ ، والمبسوط ١٨/ ٢٩ و٣٠ ، ولسان الحكام ص : ٢٧٣ ، والفتاوى الهندية ٤/ ١٨٤ .

لنـــــا :

ـ أن هذا إقرار لغير وارث ، فصح ، كما لو أقر باللقطة لمعين ، فإنه وافق .

[تعليق الإقرار بمشيئة الله]

[٩٤٢/٢٥] مسألة : إذا قال : له علي ألف إن شاء الله ، صح إقراره، وسقط الاستثناء (١) . خلافاً لأكثرهم (٢) .

لنـــا :

ـ أن هذا وصل بإقراره ما يسقطه ، واللفظ / لايحتمله ، فلم يصح ، كما لو قال : له علي ألف إلا [ألفا] (٣) . ١٢٤/أ

[إقراره بألف مقضية]

[٩٤٣/٢٦] مسألة : إذا قال : كان له علي ألف قضيتها ، فإنه يقبل قوله ، ولا يلزمه شيء (٤) .

---

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : المغني ٧/ ٣٣٦ ، والمحرر مع النكت والفوائد السنية ٢/ ٤٢٠ ، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ١٦٣ ، والمنح الشافيات ٢/ ٦٩٥ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧١٠، والذخيرة ٩/ ٣٠٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٠٢ .

(٢) في قولهم : لايكون إقراره لازماً له .

انظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٧٣٨، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٠٩ ، والبحر الرائق ٧/ ٢٥٢.

وانظر للشافعية : المهذب ٢/ ٤٤٢ ، وفتح الوهاب ١/ ٢٢٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٥٥ .

(٣) في الأصل : ـ ألف ـ.

(٤) انظر : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٣٩ ، والهداية ٢/ ١٥٧و ١٥٨ =

خلافاً لأكثرهم في قولهم : لايقبل ، ويلزمه الألف (١) .

لنـــا :

ـ أنه وصل بإقراره ما يحتمله اللفظ ، فقبل قوله ، كما لو قال : له علي ألف إلا خمسين [درهماً] (٢) .

مسائل العارية (٣)

[ضمان العارية بالتلف]

[٩٤٤/١] **مسألة** : العارية مضمونة على المستعير ، متى تلفت ، تعدى أو لم يتعدَّ (٤) .

= والمغني ٧/ ٢٧٦، والمقنع مع الإنصاف ١٢/ ١٦٨و ١٦٩ .

وهذا مذهب الشافعية . انظر : روضة الطالبين ٤/ ٣٩٧، ومغني المحتاج ٢/ ٢٥٥.

(١) انظر للحنفية : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ٣٠٦، وروضة القضاة ٢/ ٧٢٧، والهداية مع البناية ٧/ ٥٤٩ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧١٠ ، والذخيرة ٩/ ٣٠٣ .

(٢) في الأصل : ـ درهم ـ والصواب ما أثبت ، إلا أن يكون أصل العبارة ـ إلا خمس مئة درهم ـ .

(٣) العارية : (مشددة الياء على المشهور ، وتخفف على وجه) : مأخوذة من عار الشيء : إذا ذهب وجاء . وهي في الشرع : « إباحة منافع أعيان ، يصح الانتفاع بها مع بقاء عينها» ا.هـ . انظر : النظم المستعذب ٢/ ١٦ ، والمطلع ص: ٢٧٢، وأنيس الفقهاء ص: ٢٥١ .

(٤) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٤٤، والهداية ١/ ١٩٠، والتحقيق ٢/ ٢٠٩و ٢١٠ ، والمغني ٧/ ٣٤١، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٩٧. =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا ضمان [١] .

ومالك في قوله : إن كانت مما يغاب كالحلي ، والثياب فهي مضمونة [٢] ، وإن كانت كالعقار ، وشبهه فلا ضمان [٣] .

لنـــا :

ـ ما روى أبو أمامة[٤] الباهلي قال : قال رسول الله ﷺ : (العارية مضمونة ، والدين يقضى)[٥] .

= وانظر للشافعية : الإقناع للماوردي ص : ١١٤ ، والتنبيه ص : ٧٠ ، وحلية العلماء ٥/ ١٨٩ ، وروضة الطالبين ٤/ ٤٣١ .

(١) إلا مع التعدي . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١١٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٣٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢١٧ .

(٢) إذا ادعى المستعير الهلاك ، ولم يقم بينة على ذلك ، أما لو أقام بينة فلا ضمان عليه .

(٣) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٨٢/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٩ ، والذخيرة ٦/ ٢٠٠ ، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٥/ ٢٦٩ .

(٤) أبو أمامة الباهلي : صدي (بالتصغير) ابن عجلان ، مشهور بكنيته ، سكن الشام ، وقيل هو آخر من مات بها من الصحابة ، ، مات سنة (٨٦ هـ) ، وله من العمر أكثر من مئة سنة . روى عن النبي ﷺ (٢٥٠) حديثاً . انظر الاستيعاب ١١/ ١٣١ ، وأسد الغابة ٢/ ٣٩٨ ، والإصابة ٣/ ٤٢٠ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨١ .

(٥) رواه أبو داود ٣/ ٢٩٦ و ٢٩٧ [٣٥٦٥] ، وسكت عنه ، والترمذي ٣/ ٥٥٦ [١٢٦٥] وقال : « حسن غريب » ا.هـ. ، وابن ماجه ٢/ ٨٠١ [٢٣٩٨] ، ولفظ أبي داود والترمذي : (العارية مؤداة ، والمنحة مردودة ، والدين مقضي ، والزعيم غارم) . واقتصر ابن ماجه على الجملتين الأوليتين .

ـ ولأنها مضمونة بالأداء ، فكانت مضمونة بالتلف ، كالعين المغصوبة ، والمقبوضة على وجه السوم .

[أثر ردّ الدابة إلى الإصطبل في نفي الضمان]

[٩٤٥/٢] **مسألة** : إذا استعار منه دابة ، فردها إلى الإصطبل ، لم يبرأ بذلك الرد [1] ـ خلافاً لأبي حنيفة [2] ـ ؛ لأنه لم يردها إلى مالكها ، ولا إلى من يقوم مقامه ، فلم يبرأ بذلك ، كما لو ردها إلى غلامه ، أو إلى جاريته .

[ضمان المعير بمطالبته المستعير للأرض عارية مطلقة بقلع ما بناه أو غرسه]

[٩٤٦/٣] **مسألة**: إذا استعار أرضاً للبناء ، أو للغراس ، إعارة مطلقة[3] ، فبنى ، أو غرس ، فطالبه المالك بالقلع ، وجب عليه القلع ، وكان على المالك قيمة ما نقص الغراس والبناء [4] .

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩١ ، والمغني ٧/ ٣٢٤ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٩٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٣١ ، وروضة الطالبين ٤/ ٤٤٦ .

(٢) في قوله : يبرأ بذلك . انظر : روضة القضاة ٢/ ٥٣٥ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٤٤ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٤٢ .

(٣) أي : دون أن يشترط المالك عليه القلع عند المطالبة أو انتهاء المدة . انظر : الهداية ١/ ١٩٠ .

(٤) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٠ ، والتحقيق ٢/ ٢١١ ، والمغني ٧/ ٣٥١و٣٥٢ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٩٤ .

وانظر للشافعية : التنبيه ص : ٧٠ ، وحلية العلماء ٥/ ١٩٦و ١٩٧ ، وروضة الطالبين ٤/ ٤٣٧و٤٣٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٧١ .

[١٢٤/ب] خلافاً لأبي حنيفة / في قوله : لاضمان على المالك[(١)] .

لنـــا :

- قوله ﷺ : (من بنى في رباع غيره ، فله قيمته)[(٢)] .

- ولأنه غراس مأذون فيه ، لم يشترط على غارسه القلع ، فلم يجب عليه قلعه على وجه يضر به ، دليله : إذا شرط مدة ، وشرط القلع عند انقضائها ، فطالبه بالقلع قبل انقضائها ، فإنه لا يجبر على القلع إلا بضمان القيمة ، كذلك ها هنا .

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١١٦و ١١٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٣٧ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢١٦ ، ٢١٧ . وأما المالكية ، فمذهبهم أن المستعير للبناء والغرس إعارة مطلقة إن طولب ـ بعد البناء والغرس ـ بالقلع ، وكان قد مضى على الإعارة ما جرت العادة بأن تعار إليه من الزمن ، وجب عليه القلع ، ولاضمان على المعير فيما أحدثه القلع من النقص ، وإن اختار المعير دفع قيمة البناء والغرس منقوضاً ، كان له ذلك فيما إذا كان له قيمة بعد النقض ، وأما إذا لم يكن له قيمة ، فله أخذه مجاناً ، أو أمر المستعير بقلعه ، وأما إذا طلب المعير من المستعير القلع قبل مضي ما جرت العادة بإعارة الأرض إليه من الزمن ، فإنه يلزمه دفع قيمة ما أنفقه المستعير على البناء والغرس ، وكذا أجرته . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٣/ أ والإشراف ٢/ ٣٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٣٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٣٩و ٤٤٠ .

(٢) رواه بنحوه أبو داود ٣/ ٢٦١و٢٦٢ [٣٤٠٣] وسكت عنه ، والترمذي وحسنه ، ونقل تحسين البخاري له ٣/ ٦٣٩ [١٣٦٦] ، وابن ماجه ٢/ ٨٢٤ [٢٤٦٦] ولفظ أبي داود والترمذي : (من زرع في أرض قوم بغير إذنهم ، فليس له من الزرع شيء ، وله نفقته) . فإذا كانت القيمة تثبت له ، وهو لم يستأذن ، فثبوتها مع الاستئذان أولى .

مسائل الوديعة [١]

[أثر حفظ المودَع الوديعة بما يحفظ به ماله في نفي الضمان عنه عند تلفها]

[٩٤٧/١] **مسألة** : في المودَع إذا سلم الوديعة إلى [بعض من في داره من عياله] [٢] ، مثل زوجته ، وغلامه ، فهلكت ، لم يضمن [٣] ، ـ خلافاً لمالك والشافعي [٤] ـ ؛ لأنه حفظهما بما [يحفظ] [٥] به ماله في العادة ، ولم يخرجها عن يده ، فهو كما لو تركها في بيته .

[من تجعل عنده الوديعة عند سفر المودَع والطريق غير مأمونة]

[٩٤٨/٢] **مسألة** : إذا أراد سفراً ، والطريق غير مأمون ، وهو قادر

---

(١) الوديعة : فعيلة بمعنى مفعولة ، من الوَدْع وهو الترك ، سميت بذلك ، لأنها متروكة عند المودَع . وهي في الاصطلاح : « المال المتروك عند الغير للحفظ قصداً ، بغير أجر » ا.هـ. معجم لغة الفقهاء ص: ٥٠١ . وانظر : المطلع ص: ٢٧٩ ، وأنيس الفقهاء ص: ٢٤٨ .

(٢) في الأصل : ـ بعض من في عياله في داره ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٣) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٨٥٩ ، والهداية ١/ ١٨٨ ، والإفصاح ٢/ ٢٣و ٢٤ ، والمغني ٩/ ٢٦٠ ، والإنصاف ٦/ ٣٢٤ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٦٤ ، والمبسوط ١١/ ١٠٩ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٠٧و٢٠٨ .

(٤) في قولهما : ليس له أن يودعها عندهم من غير عذر .

انظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٢ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٧ ، والذخيرة ٩/ ١٦٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٢٣ . والمشهور عند المالكية أنه لايضمن بدفعها إليهم . وأما الشافعية ، فمذهبهم تضمينه إن دفعها لغيره بغير عذر . انظر : المهذب ١/ ٤٧٤ ، وحلية العلماء ٥/ ١٧٦ ، وروضة الطالبين ٦/ ٣٢٧ .

(٥) في الأصل : ـ يحفظه ـ والصواب ما أثبت ، وانظر : المغني ٩/ ٢٦٠ .

على الحاكم ، لم يجز إيداعها عند غيره [١] .

خلافاً لمالك في قوله : له إيداعها عند بعض أهل البلد ، إذا كان ثقة ، ولاضمان عليه [٢] .

لنـــا :

ـ أن عدالة الحاكم مجمع عليها ، وعدالة غيره غير مجمع عليها ، فكان المجمع عليه أولى من المجتهد فيه ، كالنص مع القياس .

[٣/٩٤٩] **مسـألة** : إذا أراد أن يسافر بالوديعة ، والطريق غير مخوف ، ولم ينهه صاحبها عن ذلك ، جاز له ذلك [٣] ـ خلافاً لمالك ، [السفر بالوديعة]

(١) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٨ ، والإفصاح ٢/ ٢٤ ، والمغني ٩/ ٢٦٠و٢٦١ ، والإنصاف ٦/ ٣٢٨و٣٢٩ .

وانظر للشافعية : الإقناع للماوردي ص : ١١٣ ، والتنبيه ص : ٦٩ ، وحلية العلماء ٥/ ١٧٢و ١٧٣ ، وروضة الطالبين ٦/ ٣٢٨ .

(٢) انظر : الإشراف ٢/ ٤٢ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٧ ، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٧٦٩ ، والشرح الصغير ٥/ ٢٢و٢٣ . وأما الحنفية ، فمذهبهم أن السفر ليس عذراً للمودَع في إيداع الوديعة لأجنبي ، وعليه فإذا أراد السفر ، وكانت الطريق غير آمنة ، فإن كان السفر لايلزمه فهو ضامن لها ، وإن كان السفر يلزمه فإن سافر بأهله لم يضمن ، وإن سافر بنفسه ضمن ؛ لأنه يمكنه أن يتركها عند أهله . انظر : بدائع الصنائع ٦/ ٢٠٨ ، ونتائج الأفكار ٨/ ٤٩٢ ، وتنوير الأبصار مع شرحه الدر المختار ٥/ ٦٧١ .

(٣) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٨ ، والإفصاح ٢/ ٢٤ ، والمغني ٩/ ٢٦١ ، والإنصاف ٦/ ٣٢٦و٣٢٧ .

=

والشافعي [١] ـ ؛ لأن الطريق إذا كان أميناً ، فهي بمنزلة أن ينقلها في الحضر من موضع إلى موضع ، ثم ثبت أنه لا ضمان عليه في الحضر ، كذلك في السفر .

[٢٥/أ] [مخالفة المودَع لما أمره المودع به من حفظ الوديعة فيه]

[**٤/٩٥٠**] **مسألة** : إذا قال له صاحب الوديعة : ضعها في هذا/ البيت ، ولا تضعها في هذا البيت ، [فوضعها] [٢] في الذي نهاه عنه ، [فضاعت] [٣] ، فعليه الضمان ، ومثله في هذه الدار [٤] .

= وانظر للحنفية : المبسوط ١١/ ١٢٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٠٩ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٨ ، ومجمع الضمانات ص: ٦٩ .

(١) في قولهما : لايجوز له السفر بها مطلقاً .

انظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤١ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢١ ، وتبيين المسالك ٤/ ٩٦ .

وانظر للشافعية : الإقناع للماوردي ص: ١١٣ ، والمهذب ١/ ٤٧٤ ، وحلية العلماء ٥/ ١٧١ ، وروضة الطالبين ٦/ ٣٢٨و٣٢٩ .

(٢) في الأصل : ـ فوضعه ـ والصواب ما أثبت ، والمقصود أنه وضع الوديعة في البيت الذي نهي عن وضعها فيه لغير عذر .

(٣) في الأصل :ـ فضاع ـ والصواب ما أثبت .

(٤) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٧ ، والإفصاح ٢/ ٢٥و ٢٦ ، والمغني / ٢٦٣ و٢٦٤ ، والإنصاف ٦/ ٣١٩.

وانظر للشافعية : التنبيه ص: ٦٩ ، وحلية العلماء ٥/ ١٦٩ ، وروضة الطالبين ٦/ ٣٣٩ . وهذا مقتضى مذهب المالكية ، حيث عدوا من أسباب الضمان المخالفة في كيفية الحفظ ، حتى لو أمره بأن يجعل عليها قفلاً واحداً فجعل قفلين ضمن . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٢٥ ، والذخيرة ٩/ ١٨٠ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لاضمان في نقلها من بيت إلى بيت استحساناً ، فإن نقلها من دار إلى دار ضمن [١] .

لنـــــا :

ـ أنه قد يكون أحد البيتين أحرز من الآخر ، فيجب أن يضمن بنهيه ، كالدارين .

[أثر إيداع المودَع الوديعة عند غيره ، في تعلق الضمان بواحد منهما إذا تلفت]

[٩٥١/٥] **مسألة** : ـ إذا أودع [٢] عند غيره ، فلصاحب الوديعة ـ إذا ضاعت ـ أن يضمن أيهما شاء [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : الضمان على الأول [٤] .

ـ لأن الثاني أخذ مال غيره ، ولم يجز له أخذه ، وهو من أهل

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦٤ ، والمبسوط ١١/ ١٢١ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢١٠ .

(٢) المُودَعُ .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٨ ، والإفصاح ٢/ ٢٦ ، والمغني ٩/ ٢٥٩و٢٦٠ ، والإنصاف ٦/ ٣٢٥و٣٢٦ .

وانظر للشافعية : التنبيه ص : ٦٩ ، وحلية العلماء ٥/ ١٧٣ ، وروضة الطالبين ٦/ ٣٢٧ .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦٤و١٦٥ ، والمبسوط ١١/ ١٢٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٠٨ . وهذا مذهب المالكية . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٠٢ ، والذخيرة ٩/ ١٦١و١٦٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٢٣و٤٢٤ .

الضمان ، فوجب عليه الضمان ، أصله : غاصب الغاصب .

[أثر تعدي المودع في الوديعة]

[٩٥٢/٦] مسألة : إذا تعدى في الوديعة ، بأن أودعه دابة ، فركبها المودَع في حاجته ، ثم نزل عنها ، وردها إلى [المعلف] (١) ، أو دراهم فأخذها ، وأخرجها إلى السوق لينفقها ، ثم بدا له ، فردها مكانها ، فهلكت ، ضمن ذلك (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا ردها بعينها (٣) ، لم يضمن ، وإن رد مثلها ضمن (٤) .

ولمالك في قوله : لايضمن ، سواء ردها ، أو مثلها (٥) .

---

(١) في الأصل : ـ العلف ـ والصواب ما أثبت ، والمعلف (بكسر الميم على ما اختاره الجوهري ، وبفتحها على ما اختاره الفيروزآبادي) : موضع العلف . انظر : الصحاح ٤/ ١٤٠٦ مادة : (ع ل ف) ، وتاج العروس ٦/ ٢٠٤ مادة : (ع ل ف) .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٨٦٢ ، والهداية ١/ ١٨٨ ، والإفصاح ٢/ ٢٥ ، والمغني ٩/ ٢٧٧ ـ ٢٧٩ ، والإنصاف ٦/ ٣٣٠ و ٣٣١ .

وانظر للشافعية : الإقناع للماوردي ص : ١١٣ ، والتنبيه ص : ٦٩ ، وحلية العلماء ٥/ ١٨٥ ، وروضة الطالبين ٦/ ٣٣٤ .

(٣) أي : الدراهم ، وأما الدابة ونحوها فلا يتصور فيها هذا التفصيل ، فلايضمن عند الحنفية متى ما ركبها ثم نزل عنها . وأعادها إلى موضعها . وكذا عند المالكية .

(٤) انظر : النتف ٢/ ٥٨١ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٥٧ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢١٢ و ٢١٣ ، ومجمع الضمانات ص : ٧٣ و٨٣ .

(٥) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٣/ ب ، والإشراف ٢/ ٤١ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٦ و٣٣٧ ، والشرح الصغير ٥/ ١٥ ـ ١٨ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٢١ .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (على اليد ما قبضت حتى تؤديه) [١] .

ـ ولأنها وديعة ، بلغت إلى حال لو تلفت فيه كانت مضمونة عليه ، فيجب أن لايسقط عنه الضمان بفعله ، كما لو جحدها ، ثم أقر بها .

[أثر هتك حرز الوديعة في إيجاب الضمان]

[٩٥٣/٧] **مسألة** : فإن أودعه شيئاً مشدوداً ، أو صندوقاً بقفل ، فَحَلَّ الشد ، وفتح القفل ، ضمن ما فيها [٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٣] ـ ؛ لأنه هتك حرز الوديعة ، فوجب أن / يضمنها ، أصله : إذا تركها في بيت في داره ، وللبيت حائط على الطريق ، أو ترك باب داره مفتوحاً ،

[١٢٥/ب]

---

(١) رواه أبو داود ٣/ ٢٩٦ [٣٥٦١] ، والترمذي ٣/ ٥٥٧ [١٢٦٦] ، والنسائي في الكبرى ٣/ ٤١١ [٥٧٨٣] ، وابن ماجه ٢/ ٨٠٢ [٢٤٠٠] جميعهم عن قتادة ،عن الحسن، عن سمرة أن رسول الله ﷺ قال : (على اليد ما أخذت حتى تؤديه) قال قتادة: ثم نسي الحسن فقال : فهو أمينك لا ضمان عليه . قال الترمذي : « هذا حديث حسن صحيح»ا.هـ . وقال ابن كثير : « ونسيان الحسن لايضر عندنا ؛ لأن الاعتبار بروايته الأولى لا برأيه والله أعلم »ا.هـ إرشاد الفقيه ٢/ ٦٧ .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٨ ، والتمام ٢/ ٦٧ ، والإفصاح ٢/ ٢٦ ، والمغني ٩/ ٢٧٧ ، والإنصاف ٦/ ٣٣٠و ٣٣١ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٤٧٥ ، وحلية العلماء ٥/ ١٧٩ ، وروضة الطالبين ٦/ ٣٣٤ .

(٣) في قوله : لا يضمن . انظر: روضة القضاة ٢/ ٦١٩ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢١٣ ، والفتاوى الهندية ٤/ ٣٤٨ . وهذا أحد القولين عند المالكية . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٢٣و ٧٢٤ ، والذخيرة ٩/ ١٧٠ـ ١٧٢ .

فسرقها سارق ، وجب عليه الضمان .

[ضمان الصبي ما تلف عنده من وديعة]

[٩٥٤/٨] **مسألة** : إذا استودع صبياً وديعة ، فتلفت [(١)]، فإنه يضمنها [(٢)] ـ خلافاً لأبي حنيفة [(٣)] ـ ؛ لأن كل من ضمن قبل الإيداع ، ضمن بعده ، قياساً على البالغ .

[قبول قول المودَع في رد الوديعة بغير بينة]

[٩٥٥/٩] **مسألة** : إذا أودعه وديعة ببينة ، فادّعى المودَع أنه دفعها إليه بغير بينة ، قبل قوله [(٤)] .

---

(١) أي : بتعد منه، ولذا يعبر في بعض الكتب بلفظ : فأتلفها ؛ لأنه محل الخلاف . وانظر : الهداية ١/ ١٨٨ .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٨ ، والمغني ٩/ ٢٧٩ ، والإنصاف ٦/ ٣٣٦ .

وانظر للشافعية : التنبيه ص : ٦٩ ، وحلية العلماء ٥/ ١٦٧و ١٦٨ ، وفتح الوهاب ٢/ ٢١ .

(٣) في قوله : لايضمن وفاقاً للمالكية .

انظر للحنفية : المبسوط ١١/ ١١٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٦١٥ ، وطريقة الخلاف ص : ٢٧٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٠٧ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٦ . وعدم الضمان عند الحنفية مقيد بما إذا كانت الوديعة غير عبد أو أمة ، أو كان قبول الصبي للوديعة بغير إذن الولي، وأما في هاتين الحالتين فيضمن الصبي بالإتلاف عند الحنفية .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٢١ ، والذخيرة ٩/ ١٤٠ ، والشرح الصغير ٥/ ١٠و١١ .

(٤) وفاقاً للحنفية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٩ ، والتمام ٢/ ٦٨ ، والإفصاح ٢/ ٢٣ ، والمغني ٩/ ٢٧٣ ، والإنصاف ٦/ ٣٣٧و ٣٣٨ .

وانظر للحنفية : المبسوط ١١/ ١١٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢١١ ، ومجمع الضمانات ص : ٨٩ . =

خلافاً لمالك في قوله : لايقبل قوله إلا ببينة [١] .

ـ لأنه أمين في حقه ، فقبل قوله في دفعها إليه بغير بينة .

مسائل الغصب [٢]

[١/٩٥٦] **مسألة** : في عين الفرس [٣] ربع القيمة ، وفي العينين ما [نقص] [٤] من قيمتها صحيحة ، في أصح الروايتين [٥] . [أرش عين الفرس]

= وانظر للشافعية : الإقناع للماوردي ص : ١١٣ ، والتنبيه ص : ٦٩ ، وحلية العلماء ٥/ ١٧٥ ، وروضة الطالبين ٦/ ٣٤٦ .

(١) انظر : الإشراف ٢/ ٤١ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٥ ، والشرح الصغير ٥/ ٢٩ .

(٢) الغصب : مصدر غصبه يغصبه (بكسر الصاد) ، وهو في اللغة : أخذ الشيء ظلماً ، وفي الاصطلاح : الاستيلاء على حق غيره .

انظر : المطلع ص : ٢٧٤ ، والمصباح المنير ٢/ ٤٤٨ مادة : (غ ص ب) ، وأنيس الفقهاء ص : ٢٦٩ .

(٣) قال المرداوي : « قال الحارثي : منَ الأصحاب من قصر الخلاف على عين الفرس ، دون البغل والحمار ، وهذه طريقة القاضي في التعليق الكبير ، وأبي الخطاب في رؤوس المسائل ، والقاضي يعقوب ، **وأبي المواهب الحسين بن محمد العكبري** في آخرين ، واختار أكثر هؤلاء القول بالمقدر . قال : ونص الإمام أحمد يقتضي العموم فإن لفظ الدابة يشمل البغل ، والفرس ، والحمار ، وكذلك صيغة الدليل المتمسك به فالتخصيص خلاف الأصل ، مع أنا نجد في الفرس خصائص تناسب اختصاص الحكم به ، لكن مأخذنا غير القياس ، ولايمكن إعمال ما ذكرنا من المناسبة . انتهى » ا.هـ الإنصاف ٦/ ١٥١و١٥٢ .

(٤) في الأصل : ـ نقصت ـ .

(٥) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٤١٠ و ٤١١ ، والهداية ١/ ١٩٢ ، والإفصاح ٢/ ٣٠ ، والمغني ٧/ ٣٧١ ، والإنصاف ٦/ ١٥٠و١٥١ ، وكشاف القناع ٤/ ٩١ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : في العينين جميع القيمة [١] .

وذهب الشافعي ، ومالك [إلى] أن في جميع ذلك ما نقص من القيمة وهي صحيحة [٢] .

لنـــا :

ـ أنها نوع حيوان يستحق به سهم من القسم [٣] ، فجاز أن يكون في بعض أطرافه مقدار [٤] ، دليله : العبد .

[٩٥٧/٢] **مسألة** : إذا قطع ذنب حمار القاضي ، كان أرشه [ما يجب بالجناية على الحمار]

= والمذهب أن الواجب ضمان ما نقص من قيمته مطلقاً، سواء كان المتلف عيناً واحدة أم العينين جميعاً .

(١) وفي العين الواحدة ربع القيمة . انظر : روضة القضاة ٣/ ١٢٧١و ١٢٧٢ ، والفتاوي الخانية ٣/ ٢٤٦ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦و٦١٠ ، ومجمع الضمانات ص : ١٩٢ ، والفتاوى الهندية / ١٢٣ .

(٢) انظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٤ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٤٤و٣٥٠، والذخيرة ٨/ ٢٩٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٦٠ .

وانظر للشافعية : الإقناع لابن المنذر ٢/ ٧١٥ ، والحاوي الكبير ٧/ ١٣٩و ١٤٠ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٢٤ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨١ .

(٣) أي : من الغنيمة . إشارة إلى ما يكون للراكب من الغنيمة ، زيادة على الماشي .

(٤) أي : مقدر شرعاً، وذلك إشارة إلى ما رواه الطبراني في الكبير ٥/ ١٥٣ (٤٨٧٨] من حديث زيد بن ثابت وفيه « . . . وقضى رسول الله ﷺ في عين الدابة ربع ثمنها» ، وكذا ما روى عبد الرزاق في المصنف ١٠/ ٧٧ عن شريح أن عمر كتب إليه : «في عين الدابة ربع ثمنها » وكل من الحديث، والأثر ضعفهما ابن حجر في التلخيص ٣/ ٦٢ .

ما نقص من قيمته وهو كامل [١] .

خلافاً لمالك في قوله : هو بالخيار بين إمساكه ، وأخذ الأرش، وبين دفعه إلى المتلف ، وأخذ القيمة [٢] .

ـ لأنها جناية على حمار ، فلم يجب بها أكثر من الأرش، دليله : حمار الشوكي [٣] .

[٣ / ٩٥٨] **مسألة** : إذا مثل بعبده ، بضرب ، أو بنار ، أو قَطَعَ [عتق العبد بتمثيل السيد به]

(١) وفاقاً للحنفية والشافعية . انظر : الهداية ١/ ١٩٢ ، والمغني ٧/ ٣٧٠، والإنصاف ٦/ ١٥٠و١٥١ ، وكشاف القناع ٤/ ٨٩و٩١ .

وانظر للحنفية : الدر المنتقى ٢/ ٦٦٥ ، ومجمع الضمانات ص: ١٩٣ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦١٠ ، والفتاوى الهندية ٥/ ١٢٢ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٣٩و١٤٠ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٢٤ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٣٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨١ .

(٢) انظر : الإشراف ٢/ ٤٤ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق:٨٣/ ب، وبداية المجتهد ٢/ ٣٤٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٥٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٦٠ .

(٣) الشوكي (بفتح الشين ، وسكون الواو) نسبة إلى الشوك ، وحمله، وجمعه. انظر : اللباب في تهذيب الأنساب ٢/ ٣٣ . وهذا القياس يقصد منه أنه لا فرق في الجناية بين حمار القاضي وغيره في وجوب ما نقص من القيمة ، لكن هذا القياس أزعج بعض علماء المالكية حتى قال القاضي عبد الوهاب في معرض رده على الجمهور: « . . . وافترضها سفهاؤهم ، ومجانهم في ذنب حمار القاضي ، وذنب حمار الشوكي، قصداً للهزل ، والتهاتر بالدين »ا . هـ . الإشراف ٢/ ٤٤ .

[١٢٦/أ]

يده/ ، أو فَقَأَ عينه ، عتق عليه العبد[١] .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في قولهما : لا يعتق[٢] .

لنـــــا :

ـ ما روي عنه ﷺ أنه قال : (من مثل بعبده ، أو جرحه فهو حر)[٣] .

ـ ولأنه إتلاف ، لو كان على الجملة أوجب زوال الملك ، فإذا كان على بعض الجملة يجب أن يزيل الملك ، دليله : العتق .

[أثر جناية الغاصب على العين المغصوبة]

[٩٥٩ / ٤] **مسألة** : إذا جنى الغاصب على العين المغصوبة ، جناية أذهبت منفعة مقصودة ، مثل إن خرق ثوباً خرقاً فاحشاً ، أو قطع إحدى يدي عبد ، أو فقأ عينه ، فإن المغصوب منه ، يأخذ العين المغصوبة ، ويطالب بالأرش[٤] .

---

(١) وفاقاً للمالكية . انظر للحنابلة : التحقيق ٢/ ٢١١ ، والمحرر ٢/ ٤ ، والإنصاف ٧/ ٤٠٦ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٤و٤٥ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٩٩ ، والشرح الكبير ٤/ ٣٦٨و٣٦٩ ، وتبين المسالك ٤/ ٥٣٨ .

(٢) انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٤/ ١٠٠ ، والبحر الرائق ٤/ ٢٤٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٤٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٢٢

(٣) رواه بنحوه الإمام أحمد ٢/ ٢٢٥ ، والحاكم ٤/ ٣٦٨ . ورواه أحمد ٢/ ١٨٢ بلفظ آخر ، وسند أصح . انظر : الهداية في تخريج أحاديث البداية ٨/ ٢٤٢و٢٤٣ .

(٤) وفاقاً للشافعية ، انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٢ ، والمغني ٧/ ٣٧٠ ، والإنصاف ٦/ ١٥٠ـ١٥٣ ، كشاف القناع ٤/ ٩٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٤٢ ، والمهذب ١/ ٤٨٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٢١٥و٢٢١ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨١ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو بالخيار بين الإمساك وأخذ الأرش ، وبين تركه مع الغاصب ، والمطالبة بالقيمة [١] .

لنـــا :

ـ أنه أتلف جزءاً معيناً بجناية ، استقر أرشها ، فلم يملك [٢] تسليم المجني عليه ، والمطالبة بالقيمة ، دليله : إذا جنى عليه جناية لا تذهب بمنفعة مقصودة ، مثل أن يقطع خنصره ، وما أشبهه .

[أثر فقء الغاصب عيني العبد المغصوب أو قطع يده ونحوهما]

[٥ / ٩٦٠] **مسألة** : إذا فقأ الغاصب عيني العبد ، أو قطع يديه ، أو رجليه ، كان للسيد إمساكه والمطالبة بجميع القيمة [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله] : هو بالخيار بين إمساكه ، ولا يستحق شيئاً ، وبين تسليمه وأخذ القيمة [٤] .

---

(١) وفاقاً للمالكية . انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١١٩ ، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ٢/ ٢٩ ، والمبسوط ١١/ ٥٢و٨٦ ، والفتاوي الخانية ٣/ ٢٤٥ ، ومجمع الضمانات ص : ١٣٣و١٣٤و١٣٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٤٢و٤٥٦ ، والذخيرة ٨/ ٢٩٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٥٤و٤٥٩ . وفيها تفريق مهم بين تصرفات الغاصب والمتعدي؛ يحسن الوقوف عليه لضبط مذهب المالكية .

(٢) رب العين المغصوبة .

(٣) وفاقاً للشافعية ، انظر للحنابلة : الإفصاح ٢/ ٣٠ ، والمغني ٧/ ٣٧٣ ، والإنصاف ٦/ ١٥٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٩١ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٤٨٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٢١ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨١ .

(٤) انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص: ٣٤٦ ، ومجمع الأنهر مع الدر=

لنـــا :

ـ أن هذه جناية يستحق بها أرشاً ، فلم [يكن] (١) من شرطها تسليم المجني عليه، دليله: لو قطع إحدى يديه ، أو فقأ إحدى عينيه .

[٦ / ٩٦١] **مسألة** : / تعتبر قيمة الغصب (٢) بيوم تلفه، لا بيوم الغصب ، في أصح الروايتين (٣) .

[١٢٦/ب]
[وقت اعتبار قيمة الغصب عند تلفه]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تعتبر بيوم الغصب (٤) .

وللشافعي في قوله : تعتبر بأعلى القيمتين من يوم الغصب ويوم

= المنتقى ٢/ ٦٧٣ ، ومجمع الضمانات ص : ١٩٨ .

وأما المالكية، فظاهر مذهبهم : أن المغصوب منه مخير بين إمساكه مع أرش النقص، وبين تسليمه للغاصب و أخذ جميع القيمة ، كقولهم في المسألة السابقة . انظر الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٤٢ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٣/ ب ، والمعونة ٢/ ١٢١٣و١٢١٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٥٤ .

(١) في الأصل :ـ يكون ـ والصواب ما أثبت .

(٢) الذي لا مثل له ، وأما ما له مثل فيأتي حكمه في المسألة التالية .

(٣) إذا كان اختلاف القيمة راجعاً إلى تغير الأسعار ، أما إذا كان راجعاً إلى معنى في المغصوب كالكبر والصغر ونحوهما، فالواجب القيمة أكثر ما كانت . كما نبه على ذلك ابن قدامة في المغني ٧/ ٤٠٣و٤٠٤ . وانظر: الروايتين والوجهين ١/ ٤١٤ و٤١٥، والهداية ١/ ١٩٢ ، والإنصاف ٦/ ١٥٥، وكشاف القناع ٤/ ١٠٨ .

(٤) انظر: مختصر الطحاوي ص: ١١٧، وروضة القضاة ٣/ ١٢٦٠، والجوهرة النيرة ٢/ ٢٦ .

وهذا مذهب المالكية . انظر : التفريع ٢/ ٢٧٤ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٤٠و٨٤١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٤٩ ، والذخيرة ٨/ ٢٩٥ .

التلف [١] .

لنـــا :

ـ أن القيمة وجبت بالإتلاف ، فكان الاعتبار بحين الإتلاف ، أصله : إذا أتلف عينًا في يد مالكها ، فإن الاعتبار بالقيمة وقت إتلافها ، كذلك هاهنا .

[وقت اعتبار قيمة المثلي عند تعـذر المثل]

[٧ / ٩٦٢] **مسألة** : فإن غصب ماله مثلٌ ، ثم تلف ، ضمنه بالمثل ، وإن تعذر وجود المثل ، فإنه يأخذ القيمة ، ويكون معتبراً بيوم تعذر المثل ، لا بيوم المطالبة [٢] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : يكون الاعتبار بيوم الخصومة [٣] .

---

(١) كذا ذكر المؤلف وفي هذا التعبير نظر ، والمعبر به عند الشافعية أن المعتبر أعلى القيم ـ لا القيمتين ـ من يوم الغصب إلى يوم التلف . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ١٣٦ و١٣٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٢١١ ، وروضة الطالبين ٥/ ٢٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٤ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ١٩٢ ، والتمام ٢/ ٧١ و ٧٢ ، والمغني ٧/ ٤٠٥ ، والإنصاف ٦/ ١٩٠ و ١٩١ ، وكشاف القناع ٤/ ١٠٧ .

(٣) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١١٩ ، وروضة القضاة ٣/ ١٢٦٠ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٢٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٧٩ و١٨٠ والمهذب ١/ ٤٨٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٢١٣ ، وروضة الطالبين ٥/ ٢٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٣ . وللشافعية في هذه المسألة أحد عشر قولاً ! أصحها : أن المعتبر أقصى قيمة من يوم الغصب إلى تعذر المثل .

وأما المالكية ، فالمعتبر في القيمة عندهم يوم الغصب . انظر : التفريع ٢/ ٢٧٤=

ـ لأنه لما تعذر المثل ، وجبت القيمة ، وكان اعتبارها بيوم الوجوب ، دليله : إذا أتلف عليه ما لا مثل له ، فإن اعتبار القيمة بيوم الوجوب ، وقد دللنا على صحة الأصل قبل هذا [١] .

[تبعية النماء للعين المغصوبة في الضمان]

[٨ / ٩٦٣] **مسألة** : إذا غصب عينًا ، فزادت في يده ، مثل : إن غصب أمة هزيلة، فسمنت ، أو تعلمت القرآن ، أو عبداً فتعلم صنعة ، كانت الزيادة مضمونة على الغاصب ، كضمان العين [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما ليست مضمونة على الغاصب[٣] .

= و٢٧٥ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٤١ ، الذخيرة ٨/ ٢٨٨ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٤١ .

(١) في المسألة السابقة .

(٢) وعلى هذا فلو غصب عبداً قيمته مئة ، فزاد في بدنه أو بتعلمه حتى صارت قيمته مئتين ، ثم نقص بنقصان بدنه أو بنسيان ما تعلمه حتى صارت قيمته مئة ، أخذه السيد وأخذ من الغاصب مئة .

وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٤٧، والهداية ١/ ١٩٢ ، والإفصاح ٢/ ٢٨ ، والمغني ٧/ ٣٨١و٣٨٢ ، والإنصاف ٦/ ١٥٧ ، وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٤٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٢٥و٢٢٦ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٣ .

(٣) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١١٧ ، والمبسوط ١١/ ٥٥ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٢٧ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق ٨٤/ أ ، والإشراف ٢/ ٤٥ ، والذخيرة ٨/ ٢٨٣ ، ومختصر خليل مع الشرح الكبير ٣/ ٤٤٧ ، حيث ذكر خليل ، وشراح مختصره أن الغاصب يضمن المغصوب يوم غصبه ، لا يوم زيادته عند الغاصب .

لنـــا :

ـ أن هذه زيادة في عين مغصوبة ، إن أتلفها الغاصب ضمنها ، فإذا تلفت تحت يده يجب أن يضمنها ، دليله : إذا كانت موجودة حين الغصب .

[ضمان الحمل فيما إذا غصب أمة حاملاً]

[٩ / ٩٦٤] **مسألة** : إذا غصب أمة حاملاً ، كان الحمل مضموناً عليه[(١)] / .

[١٢٧/أ]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يضمنه ، ووافق إذا أتلفه الغاصب بجناية ضمن[(٢)] .

لنـــا :

ـ أن كل ما كان مضموناً إذا كان خارجاً من وعائه، كان مضموناً إذا

---

(١) فيما إذا ولدت ، ثم مات الولد . والمسألة « محمولة على أنها كانت حاملاً من غير سيدها إما من زوج ، أو وطء شبهة ، فأما إن كانت من السيد فلا ضمان على الغاصب بموته ؛ لأن الولد حر ، والحر لا يضمن باليد »ا.هـ. المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٤٩ . وانظر : المغني ٧/ ٤٠٢و٤٠٣ ، والإنصاف ٦/ ١٦٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٩٣ .

وهذا هو مذهب الشافعية : انظر الحاوي الكبير ٧/ ١٥٠ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٢٧، وروضة الطالبين ٥/ ٢٧و٦١و٦٢ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص: ١١٨ ، وروضة القضاة ٣/ ١٢٦٣و١٢٦٩ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٣٥٢و٣٥٣ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٢ .

والقول بعدم ضمان الحمل على الغاصب هو ظاهر مذهب المالكية . انظر : التفريع ٢/ ٢٨٠ ، والإشراف ٢/ ٤٥ ، وشرح الرسالة لزروق ٢/ ٢٩٨ ، والفواكه الدواني ٢/ ٢٤٥ .

كان في وعائه ، دليله : [الدرة في الصدفة] [١] ، والدنانير في الحقة[٢] ، والحنطة في [السنبلة][٣] .

[أثر الولد في جبران ما نقصته الجارية المغصوبة بالولادة]

[١٠ / ٩٦٥] **مسألة** : إذا ولدت الجارية في يد الغاصب ، فنقصت بالولادة ، وكان في الولد ما يفي بالنقصان ، لم يجبر النقصان بالولد، بل يكون الولد للمغصوب منه، ويجب على الغاصب ما نقصت[٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجبر النقصان بالولد [٥] .

---

(١) في الأصل :ـ الدورة في الصدقة ـ والصواب ما أثبت . وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٧٥٦ . والصدفة : غشاء الدرة الذي يحيط بها . انظر : القاموس المحيط ٣/ ١٦٦ مادة : (ص دف) .

(٢) الحقة : (بضم الحاء) :وعاء من خشب ،يجمع على حق ،وحقوق ، وحقق . انظر : القاموس المحيط ٣/ ٢٢٩ مادة : (ح ق ق)

(٣) في الأصل : ـ السفيه ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٤) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٣ ، والإفصاح ٢/ ٢٩ ، والمغني ٧/ ٣٩٢ ، والإنصاف ٦/ ١٧٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٩٧ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٥٠و١٥٢ ـ ١٥٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٢٧، وروضة الطالبين ٥/ ٦٢و٦٥ .

(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص :١١٨ ، وروضة القضاة ٣/ ١٢٦٨ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٣٥٤ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٢ .

وأما المالكية : فالظاهر من مذهبهم أن النقص الذي يطرأ على الأمة عند الغاصب لا ضمان فيه أصلاً ، حيث نصوا على أن الأمة لو هزلت عند الغاصب ، ولم يعد لها السمن ، فإنَّ ربها يأخذها ولا شيء له . انظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٥١ ، وحاشية العدوي على شرح الخرشي ٦/ ١٣٩ .

لنــــا :

ـ أن هذا الولد [ملك] [١] للمغصوب منه ، فلم يجبر به النقصان في الأم ، كسائر أملاكه .

[ضمان منافع العين المغصوبة]

[٩٦٦ / ١١] **مسألة** : المنافع تضمن بالغصب ، وهو أن يغصب داراً فيسكنها ، فإنه يضمن أجرة ما سكن ، وما أشبه ذلك [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : المنافع غير مضمونة بالغصب [٣] .

لنــــا :

ـ أن كل شيء ضمن بالبدل في العقد الفاسد ، ضمن بالغصب ، دليله : الأعيان .

---

(١) في الأصل :ـ ملكاً ـ والصواب ما أثبت .

(٢) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤١١ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٤٩ ، والإفصاح ٢/ ٣٠و٣١ ، والمغني ٧/ ٤١٧ ، والإنصاف ٦/ ٢٠١ ، وكشاف القناع ٤/ ١١١ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٣٦و١٦٠ ، وحلية العلماء ٥/ ٢١٠ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٦ .

(٣) وللمالكية قول آخر بضمان المنافع ، وهو المشهور من مذهبهم .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١١٨ ، وروضة القضاة ٣/ ١٢٦٢ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٥١ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٤٣ـ ٧٤٥ ، والذخيرة ٨/ ٢٨١ ، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٥/ ٢٨١و٢٨٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٤٨ .

[١٢ / ٩٦٧] **مسألة** : إذا غصب حرة على نفسها ، فوطئها ، وجب عليه الحد ، والمهر ، وسقط عنها الحد [١] .

[ما يجب بوطء الحرة المغصوبة]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجب عليه الحد ، ولا يجب عليه المهر [٢] .

ـ لأن كل ما ضمن بالبدل في العقد الفاسد، ضمن بالغصب، دليله : الأعيان .

[١٣ / ٩٦٨] **مسألة** : المغرور [٣] إذا غرم المهر للسيد، هل يرجع به على الغار، أم لا ؟ على روايتين [٤] .

[رجوع المغرور على الغار بالمهر إذا ضمنه السيد]

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤١٦ ، والهداية ١/ ٢٦٦ ، والمغني ١٠/ ١٨٦ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٥ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٥٠، والذخيرة ٨/ ٣٠٦، و الشرح الصغير ٥/ ٨٨ ، وتبيين المسالك ٤/ ٤٩١ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ١٦٣ ، والتنبيه ص: ١٠٠ .

(٢) انظر : المبسوط ٩/ ٥٢و٥٣ ، والبحر الرائق ٥/ ١٩ ، ومجمع الضمانات ص: ٢٠٢ .

(٣) وهو الذي اشترى الجارية من الغاصب دون علمه بغصبها ، فوطئها على أنها ملكه ، وعلى أن أولاده منها يكونون أحراراً ، اغتراراً منه بظاهر حال الغاصب في أنه مالك الأمة .

(٤) المذهب منهما : أن له الرجوع على الغار. انظر: الروايتين والوجهين ١/ ٤١٢و٤١٣ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٤٧و٧٤٨ ، والهداية ١/ ١٩٤، والمغني ٧/ ٣٩٥و٣٩٦ ، والإنصاف ٦/ ١٧١و١٧٤ ـ ١٧٦ ، وكشاف القناع ٤/ ١٠١ .

خلافاً لأبي حنيفة / ، ومالك ، وأحد قولي الشافعي : لا يرجع[(١)] . [١٢٧/أ]

لنـــا :

ـ أن هذا الغار ضمن للمغرور سلامه الوطء ، وأنه يطأ في ملكه ، كما ضمن له سلامة الأولاد ، وأنهم أحرار ، ثم ثبت أن المغرور إذا غرم قيمة الأولاد ، رجع بذلك على الغار ، كذلك إذا ضمن الوطء ؛ لأنه ضمن له سلامته[(٢)] .

---

(١) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٧٥ ، والمبسوط ١١/ ٨٢ ، وبدائع الصنائع ٢/ ٣٢١ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٥٥ ، والمهذب ١/ ٤٩١ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٤٣ ، وروضة الطالبين ٥/ ٦٣و٦٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٤ . وهذا القول هو الأظهر عند الشافعية .

وأما المالكية ، فمذهبهم أن الغاصب إذا باع الأمة المغصوبة ، ثم وطئها المشتري ، واستحقت بعد ذلك ، فإنه لا يلزم المشتري المهر ، بل يلزمه دفع قيمة الأمة إلى مستحقها ، وكذا قيمة أولادها . انظر : التلقين ص : ١٣٠و١٣١ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٥٢ ، والذخيرة ٩/ ٥٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٦٧ ، والمسألة منزلة على هذه الصورة بدليل قول المؤلف : (وأنه يطأ في ملكه) ، أما لو كان وطؤه للأمة عن طريق النكاح كما لو تزوجها من الغاصب ، ثم استحقت الأمة بعد ذلك فعند المالكية يجوز لسيدها أخذها ، وغرم الزوج الصداق للسيد ، ويرجع به على الغار . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٤٢ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٥٣ .

(٢) في أنه يطأ ملك يمينه .

[ضمان العقار بالغصب]

[١٤ / ٩٦٩] **مسألة** : العقار يضمن بالغصب [١] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٢] ـ ؛ لأنه نوع مال ، فضمن بالغصب ، دليله : ما ينقل ، ويُحَوَّل .

[ما يترتب على زراعة الغاصب الأرضَ المغصوبة]

[١٥ / ٩٧٠] **مسألة** : إذا غصب أرضاً فزرعها ، كان الزرع لصاحب الأرض ، دون الغاصب ، وكان له [٣] القيمة . وما القيمة؟ قال بعض أصحابنا : له ما غرم ، ومنهم من قال : يستحق قيمة الزرع [٤] .

ولا نقول : يجب عليه قلعه ، وأجرة المثل[٥] .

---

(١) كما لو غصب بيتاً فاحترق أو انهدم . وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر : الهداية ١/ ١٩١ ، والإفصاح ٢/ ٣١ ، والمغني ٧/ ٣٦٤ ، والإنصاف ٦/ ١٢٣ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٠٠

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٦ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٤٢ ، والذخيرة ٨/ ٢٨٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٣٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٣٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٧٦ .

(٢) في قوله : لا يتصور الغصب في العقار ، ولا يضمن بالغصب ، فإن أتلف ضمنه متلفه بالإتلاف . انظر : مختصر الطحاوي ص :١١٨ ، وروضة القضاة ٣/ ١٢٦٢ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٥٤ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٢٨ .

(٣) أي : للغاصب ، وهذا هو المتواتر عن الإمام أحمد . والمذهب أن المالك بالخيار بين تركه وأخذ الأجرة ، و بين أخذه بعوضه .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٤١٩و٤٢٠ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٤٦ ، والهداية ١/ ١٩٤ ، والتمام ٢/ ٧٤و٧٥ ، والإفصاح ٢/ ٣١ ، والتحقيق ٢/ ٢١٣ ، والمغني ٧/ ٣٧٦ـ٣٧٨ ، والإنصاف ٦/ ١٣١ـ١٣٣ . وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٠٢ .

(٥) أي : لا يلزم الغاصب بقلع الزرع ، ودفع أجرة المثل لرب الأرض .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : يجب على الغاصب قلعه ، وعليه أجرة الأرض[١] .

لنـــا :

ـ ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : (من زرع في أرض قوم بغير إذنهم ، فليس له من الزرع شيء ، وله [نفقته][٢])[٣] .

ـ ولأنه زرع لو كان بإذن صاحب الأرض ، لم يجبر على قلعه ، فإذا كان بغير إذنه لم يجبر على الوجه الذي يضر به ، دليله : لو حمل السيل حباً لرجل ، إلى أرض آخر ، فنبت ، فإنه لو كان بإذن صاحب الزرع[٤] لم يجبر على قلعه ، وإن كان بغير إذنه أجبر[٥] على قلعه المالك ، على

(١) ولزوم أجرة الأرض إنما يجري على مذهب الشافعية القائلين بضمان العقار كما تقدم في المسألة السابقة .

انظر للحنفية : جامع الفصولين ٢/ ١٠١ ، ومجمع الضمانات ص: ١٢٩ ، والفتاوى الهندية ٥/ ١٤٣ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٥/ ٢٣٥و٢٣٦ .

وأما المالكية ، فذهبوا إلى أنه إذا كان وقت الزرع لم يفت ، فللمالك إجبار الغاصب على القلع وإنما له الأجرة . انظر التفريع ٢/ ٢٧٩ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٤٧ ، والتلقين ص: ١٣٠ ، والذخيرة ٨/ ٣٣١ و٩/ ١٥و١٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٦١و٤٦٢ .

(٢) في الأصل ـ بعضه ـ والصواب ما أثبت .

(٣) سبق تخريجه في ص : (٩٤٢) ، حاشية : (٢)

(٤) كذا في الأصل ولعلها ـ الأرض ـ

(٥) كذا في الأصل ولعل الصواب :ـ لم يجبر المالك على قلعه ـ حتى يستقيم =

يضر به، كذلك هاهنا .

[أثر تغيير الغاصب صفة العين المغصوبة في زوال ملك المغصوب منه]

[١٦ / ٩٧١] **مسألة** : إذا غصب عيناً، فغيرها عن صفتها حين الغصب، لم يزل ملك المغصوب منه عنها بذلك ، مثل : إن غصب شاة / فذبحها، وشواها، ونحوه(١) .

[١٢٨/أ]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يزول ملك المغصوب منه بذلك ، وجعل ملكاً للغاصب ، وعليه القيمة (٢) .

ـ لأنه لو فعل ذلك المالك لم يزل ملكه عنها ، فإذا فعل ذلك الغاصب لم يزل ملك المالك عنها، دليله : لو غصب شاة فذبحها ولم

=الاستدلال ، كما يدل عليه صدر الدليل .

(١) كما لو غصب حباً وطحنه ، ونحو ذلك من التصرفات التي تزيل أكثر المنافع المقصودة . انظر : الإشراف ٢/ ٣١ .

وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤١٧و٤١٨ ، والهداية ١/ ١٩٣ ، والإفصاح ٢/ ٣١و٣٢ والمغني ٧/ ٣٨٧ ، والإنصاف ٦/ ١٤٥و١٤٦ . وكشاف القناع ٤/ ٨٨ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٩١و١٩٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٥٧ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٥و٤٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩١ .

(٢) أو المثل إن كان المغصوب مثلياً . انظر : المبسوط ١١/ ٨٦و٩٢ ، وروضة القضاة ٣/ ١٢٦٦ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٥٥ ، وبدائع الصنائع ٧/ ١٤٨ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٢٩ ، ومجمع الضمانات ص : ١٣٥

وهذا هو مذهب المالكية . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٤ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٤٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٥٤ ، والذخيرة ٩/ ١٩و٢٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٤٦و٤٤٧ .

[يشوها](١)، أو ثوباً ففصله ولم يخطه، ونحوه (٢).

[أثر انتفاع المغصوب منه بالعين المغصوبة بغير علمه في زوال الضمان عن الغاصب]

[١٧ / ٩٧٢] **مسألة** : إذا غصب طعاماً، وأحضر المغصوب منه، وقدمه بين يديه، فأكله وهو لا يعلم أنه طعامه، حتى أتى عليه جميعه، أو ثوباً فأعاره منه، فلبسه حتى بلي، فإنه لا يزول الضمان عن الغاصب (٣).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يزول الضمان عنه (٤).

لنـــا :

ـ أنه لم يرده إلى يده رداً تاماً، فلم يبرأ من الضمان، كما لو أطعمه لعبده، أو لدابته ـ أعني المغصوب منه ـ، فإنه لا يبرأ، كذلك هاهنا.

[أثر التسبب في الضمان]

[١٨ / ٩٧٣] **مسألة** : إذا فتح القفص على طائر رجلٍ، فطار، فإنه يضمنه، سواء طار على الفور، أو متراخياً(٥).

---

(١) في الأصل : ـ يشويها ـ.

(٢) حيث وافق الحنفية في هذه الحالة على عدم زوال ملك المغصوب منه عنها.

(٣) في مسألة الطعام، وأما في مسألة الإعارة، فالمذهب أن الغاصب يبرأ مطلقاً. انظر : الهداية ١/ ١٩٥، والمغني ٧/ ٤١٩، والإنصاف ٦/ ١٨٦ـ١٨٩، وكشاف القناع ٤/ ١٠٣و١٠٤.

(٤) وفاقاً للمالكية وهو أحد قولي الشافعية.
انظر للحنفية : المبسوط ١١/ ٩٩، وروضة القضاة ٣/ ١٢٦١، وبدائع الصنائع ٧/ ١٥٠، ومجمع الضمانات ص: ١٤١.
وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٤٢، والذخيرة ٨/ ٢٩٩، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٥٢.
وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٢٠٧، وحلية العلماء ٥/ ٢٤٥، وروضة الطالبين ٥/ ١١، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٠.

(٥) وفاقاً للمالكية. =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا ضمان بحال[١] .

وللشافعي : [في] أحد قوليه : إن طار عقب الفتح ضمنه[٢] .

دليلنا : أن سبب الإتلاف حصل من فتح الباب ، فَعُلِّقَ به الضمان ، كما لو حفر بئراً ، أو نصب سكيناً ، أو وضع حجراً[٣] .

[من غصب خشبة فبنى عليها]

[١٩ / ٩٧٤] **مسألة** : لو غصب ساجة [٤] فبنى عليها ، وجب عليه ردها إلى صاحبها ، ويجبر على قلعها [٥] .

= انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٦ ، والإفصاح ٢/ ٣٢ ، والمغني ٧/ ٤٣٠ ، والإنصاف ٦/ ٢١٨ ، وكشاف القناع ٤/ ١١٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٦ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٤٢ ، والذخيرة ٨/ ٢٦٠ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٥ .

(١) انظر : رؤوس المسائل للزمخشري ص: ٣٥٠ ، وبدائع الصنائع ٧/ ١٦٦ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٤ ، ومجمع الضمانات ص: ١٤٨ .

(٢) وإن وقف ثم طار فلا ضمان . وهذا القول هو الأظهر عند الشافعية . انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٢٠٨ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٤٩و٢٥٠ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٢٧٨ .

(٣) فتلف بها شخص .

(٤) ساجة : مفرد ساجات ، وهو خشب عظيم يجلب من بلاد الهند . انظر : المصباح المنير ١/ ٢٩٣ ، وتاج العروس ٢/ ٦١ .

(٥) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩١ ، والإفصاح ٢/ ٣٢ ، والتحقيق ٢/ ٢١٢ ، والمغني ٧/ ٤٠٧ ، والإنصاف ٦/ ١٣٨ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٠١ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٥٥ ، والذخيرة ٨/ ٣٢٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٤٨ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجبر على قلعها [١] .

لنـــا :

ـ أنه مغصوب يجوز قلعه ، فوجب قلعه ، ورده ، دليله : إذا لم يبن عليها/ . [١٢٨/ب]

[وجود المغصوب بعد فقده من يد الغاصب وضمان قيمته]

[٢٠ / ٩٧٥] **مسألة** : إذا غصب عبداً فأبق ، أو جملاً فشرد ، وجب عليه غرامة القيمة ، فإذا وجد العبد بعد ذلك ، أو الدابة ، وجب عليه ردها ، وأخذ القيمة [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ومالك في قولهما : لا يجب عليه ردها وأخذ القيمة [٣] .

لنـــا :

= وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٩٨ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٤٢ ، وروضة الطالبين ٥/ ٥٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٣ .

(١) وتجب عليه قيمتها . انظر : المبسوط ١١/ ٩٣ ، وروضة القضاة ٣/ ١٢٦٥ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٣٤٩ ، وبدائع الصنائع ٧/ ١٤٩ والجوهرة النيرة ٢/ ٣٠ ، ومجمع الضمانات ص: ١٣٥ .

(٢) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٤٨ ، والهداية ١/ ١٩٢ ، والمغني ٧/ ٤٠٠و٤٠١ ، والإنصاف ٦/ ١٩٩ ، وكشاف القناع ٤/ ١٠٩و١١٠ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٢١٤ـ٢١٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٢١٤و٢١٥ ، وروضة الطالبين ٥/ ٢٦ .

(٣) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١١٨ ، وروضة القضاة ٢/ ١٢٦٧ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص: ٣٤٧ ، وبدائع الصنائع ٧/ ١٥٢ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٢ .

ـ أنه غرم عما تعذر رده بخروجه عن يده ، فإذا رجع إلى يده ، وجب عليه رده وأخذ القيمة ، دليله : إذا غصب مدبراً فغرم قيمته ، ثم وجده بعد ذلك ، فإنه يجب عليه رده ، وأخذ القيمة ، كذلك هاهنا .

[صبغ الثوب المغصوب]

[٩٧٦ / ٢١] **مسألة** : إذا غصب ثوباً فصبغه ، فإن الغاصب بالخيار : إن شاء قلع الصبغ ، وإن شاء تركه[١] ، فإن قلعه ونقصت قيمة الثوب ، فعليه ما نقص ، وإن تركه كان شريكاً للمغصوب منه ، فإن زادت قيمته كانت بينهما ، وإن نقصت عن قيمته غير مصبوغ ، فعلى الغاصب الغرم[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله] : ليس للغاصب قلعه بحال ، وهو بالخيار : بين أن يسلم الثوب ويأخذ قيمة الصبغ ، وبين أن يدفع قيمة

= وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٤٩ ، والذخيرة ٨/ ٣٠١و٣٠٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٥٥و٤٥٦ ، والشرح الصغير ٥/ ٧٨و٧٩ .

(١) قال ابن قدامة : « ولم يفرق أصحابنا بين ما يهلك صبغه بالقلع ، وبين ما لا يهلك ، وينبغي أن يقال : ما يهلك بالقلع لا يملك قلعه ؛ لأنه سفه . وظاهر كلام الخرقي أنه لا يمكن من قلعه إذا تضرر الثوب بقلعه . . . » ا. هـ. المغني ٧/ ٤١٥ .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الجامع الصغير ـ قسم المعاملات ـ ص : ٣٥٨ ، والهداية ١/ ١٩٣ ، والمغني ٧/ ٤١٤و٤١٥ ، والإنصاف ٦/ ١٦٤ ـ ١٦٦ وكشاف القناع ٤/ ٩٥ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ١٨٠ ـ ١٨٢ ، والمهذب ١/ ٤٨٩ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٨و٤٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩١و٢٩٢ .

الثوب إليه (١) .

لنـــا :

ـ أن هذا (٢) ملك الغاصب ، له قلعه بإذن المغصوب منه ، فكان له بغير إذنه ، دليله : الغراس .

[من غصب داراً فحفر فيها بئراً]

[٢٢ / ٩٧٧] **مسألة** : إذا غصب داراً ، فحفر فيها بئراً ، وطرح التراب في الدار ، ثم أراد طَمَّها ورَدَّ التراب إليها (٣) ، كان له ذلك بإذن المغصوب منه ، ويعتبر إذنه (٤) .

---

(١) الموجود في كتب الحنفية أن الخيار للمغصوب منه ، وهو مذهب المالكية .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١١٩ ، وروضة القضاة ٣/ ١٢٦٧و١٢٦٨ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣١ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ٢٨١ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٤٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٥٤ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٥٤ .

(٢) أي : الصبغ .

(٣)« لغرض صحيح ، كإسقاط ضمان ما يقع فيها ، أو يكون قد نقل ترابها إلى ملكه أو ملك غيره ، أو إلى طريق يحتاج إلى تفريغه »ا.هـ. الإنصاف ٦/ ١٤٨ .

(٤) كذا في الأصل والمعنى غير ظاهر ، ولعل صحة العبارة : كان له ذلك ، وإن لم يرض المغصوب منه ، كما يدل عليه السياق .

وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٤ ، والمغني ٧/ ٣٦٨ ، والإنصاف ٦/ ١٤٨و١٤٩ ، وكشاف القناع ٤/ ٨٨و٨٩ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ١٧١ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٣٤ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٩ .

وهذا مقتضى مذهب المالكية حيث أوجبوا على من غصب داراً فحفر فيها بئراً أن يردمها . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٥٢ ، والذخيرة ٩/ ٧ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس له ذلك ؛ بل المغصوب منه بالخيار : إن شاء تركه يطمها ، وإن شاء منعه [١] .

لنـــا :

ـ أن هذه منفعة للغاصب / من غير ضرر على المغصوب منه ؛ لأنه لو [١٢٩/أ] لم يفعل ذلك ، ألزمه أن ينقله إلى ملكه ، أو إلى طريق المسلمين، أو إلى الشط ، فيلزمه مؤونة ، وإذا كان كذلك ، لم يكن له منعه ، كما لو تطوع رجل بنقله ، فقال المغصوب منه : ليس أريد أن ينقله إلا الغاصب ، فإنه ليس [له] ذلك ، كذلك هاهنا .

[هبة الغاصب العين المغصوبة وتصرف الموهوب له فيها]

[٢٣ / ٩٧٨] **مسألة** : إذا غصب ثوباً فوهبه [لرجل] [٢] ، فقطعه الموهوب له ، وخيطه ، ولبسه حتى أخلق [٣] ، ثم جاء المغصوب منه، كان له أن يُضَمِّن أيهما شاء ، فإن ضَمَّنَ الغاصب لم يرجع على الموهوب له ، وإن ضمن الموهوب له رجع على الغاصب [٤] .

---

(١) انظر : جامع الفصولين ٢/ ١٢٦ ، ولسان الحكام ص : ٢٨٢ ، ومجمع الضمانات ص : ١٢٨ .

(٢) في الأصل : ـ من رجل ـ والصواب ما أثبت يقال : وهبه له أي : أعطاه له . انظر . انظر : القاموس المحيط ١/ ١٤٣ مادة : (وهـ ب) .

(٣) أخلق الثوب : لغة في خلق ، إذا بلي . انظر : القاموس المحيط ٣/ ٢٣٦ مادة : (خ ل ق) ، المصباح المنير ١/ ١٨٠ ، المادة نفسها .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٩٤ ، والإفصاح ٢/ ٣٣ ، والمغني ٧/ ٣٩٨و٣٩٩ ، وكشاف القناع ٤/ ١٠٠ .

وهذا قول للشافعية ، والأظهر عندهم أن الغاصب إن ضمن رجع على الموهوب به، وإن ضمن الموهوب له لم يرجع على الغاصب . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٢٠٦ ، والمهذب ١/ ٤٩١ ، وروضة الطالبين ٥/ ٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٧٩ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : أيهما ضمن لا يرجع [١] .

لنـــا :

ـ أن هذا الموهوب له دخل على أن يَسْلَمَ له ما أتلفه ، وأنه يتصرف في ملكه ، وضمن الغاصب ذلك ، وإذا لم يسلم ، وغرم قيمته ، وجب أن يرجع على [الغار] [٢] ، كما إذا غرم قيمة الأولاد .

[ضمان أم الولد بالغصب إذا ماتت في يد الغاصب]

[٩٧٩/٢٤] **مسألة** : يضمن أم الولد بالغصب ، وهو إذا ماتت في يد الغاصب [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا ضمان [٤] .

---

(١) انظر : المبسوط ١١/ ٨١ و٨٢ ، ومجمع الضمانات ص: ١٢٠ ، والفتاوى الهندية ٥/ ١٤٧ .

وأما المالكية ، فعندهم يرجع المغصوب منه على الغاصب أولاً ، فإن أعسر رجع على الموهوب له ، ولا يرجع من غرم منهما على الآخر . انظر : المقدمات الممهدات ٢/ ٥٠٨ ، والذخيرة ٨/ ٢٧٢ ، والتاج والإكليل ٥/ ٢٧٧ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٤٤ و٤٥٨ ، والشرح الصغير ٥/ ٨٢ .

(٢) في الأصل : ـ المغرور ـ والصواب ما أثبت .

(٣) وفاقاً للمالكية ، والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٦ ، والمغني ٧/ ٤٣٠ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٠٠ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٤٣ ، والذخيرة ٨/ ٢٧٧ .

وانظر للشافعية : الوجيز ١/ ٢٠٨ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٢١ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨١ .

(٤) انظر : بدائع الصنائع ٧/ ١٤٦ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٤ ، والفتاوى الهندية ٥/ ١٤٩ ، ومجمع الضمانات ص: ١٣٢ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٢١٢ .

ولا خلاف أنها تضمن في حال حياتها بالغصب ، إذا أبقت من يده .

دليلنا :

ـ أن هذه تضمن بالقيمة [١] ، فضمنت بالغصب ، دليله : المدبر ، وسائر الأشياء المضمونة بالقيمة .

[انتفاء الضمان في كسر آلات اللهو]

[٢٥ / ٩٨٠] **مسألة** : إذا كسر آلة اللهو على رجل ، لم يجب عليه ضمانها [٢] ، مثل : المعزفة [٣] ، والطنبور [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي في قولهما : يجب عليه ضمانه [٥] .

---

(١) في حال الإتلاف .

(٢) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٥ ، والتمام ٢/ ٧٩ ، والإفصاح ٢/ ٣٣ ، والمغني ٧/ ٤٢٧ ، والإنصاف ٦/ ٢٤٧ ، وكشاف القناع ٤/ ١١٦و١٣٢ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٤٣ ، والذخيرة ٨/ ٢٨٠ .

(٣) المعزفة على وزن مكنسة آلة من آلات الملاهي . انظر : القاموس المحيط ٣/ ١٨٠ مادة : (ع ز ف)

(٤) الطنبور على وزن عصفور ، لفظة معربة ، آلة من آلات اللهو ذات عنق وأوتار . انظر : قصد السبيل ٢/ ٢٦٥ ، والمعجم الوسيط ٢/ ٥٦٧ .

(٥) انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٧/ ١٦٧و١٦٨ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٤ ، ومجمع الضمانات ص: ١٣٢

وانظر للشافعية : الإقناع لابن المنذر ٢/ ٧١٥ ، والحاوي الكبير ٧/ ٢٢١ ، والمهذب ١/ ٤٩٢ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٥ ، وقيد الشافعية وجوب الضمان بما إذا كسرها كسراً فاحشاً لا ينتفع معه بخشبها ، مع إمكان تفكيكها .

لنـــا :

ـ ما روى أبو أمامة الباهلي / عن النبي ﷺ أنه قال : (إن الله بعثني رحمة ، وهدى للعالمين ، وبعثني لأمحق المعازف والمزامير) [١] . [١٢٩/ب]

ـ ولأنه لا قيمة له في هذه الحال، بدليل أنه لا يجوز عقد البيع عليه ، ولا يجب القطع على سارقه ، فإذا كان ليس بمال ، ولا قيمة له ، لم يجب به الضمان ، كالميتة والدم .

ـ ولأنه آلة للهو ، فلم يجب بإتلافه الضمان ، دليله : الخمر .

[انتفاء الضمان عن المسلم بإتلافه خمر الذمي]

[٢٦ / ٩٨١] **مسألة** : إذا أتلف المسلم على ذمي خمراً ، فلا ضمان عليه [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك [في قولهما] : يجب الضمان[٣] .

---

(١) رواه الإمام أحمد ٥/ ٢٥٧ . قال الهيثمي : « وفيه علي بن يزيد وهو ضعيف » ا. هـ مجمع الزوائد ٥/ ٦٩ ، وذكر الشيخ حمود التويجري ـ رحمه الله ـ أن علي بن يزيد : «لم يتفقوا على ضعفه ، وأنه إنما يضعف حديثه إذا روى عن ضعيف ، وهذا الحديث قد رواه عن ثقة ، فيكون من قبيل الحسن إن شاء الله تعالى» ا. هـ ، فصل الخطاب ص : ٤٥ .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٥٠ ، والهداية ١/ ١٩٥ ، والإفصاح ٢/ ٣٣ ، والمغني ٧/ ٤٢٣ ، والإنصاف ٦/ ١٢٥ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٢٢١ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٤٨ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٥ .

(٣) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١١٩ ، والمبسوط ١١/ ٥٣ =

لنـــــا :

ـ أن هذا مـائع نجس ، فلم يجب الضـمـان بإتلافـه ، دليله . الخل النجس ، والمري ، واللبن [١] ، وغيره من النجاسات .

مسائل الشفعة [٢]

[١ / ٩٨٢] **مسألة** : لا تستحق الشفعة بالجوار ، سواء كان الجار ملاصقاً ، أو لم يكن [٣] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٤] ؛ لأنه مبيع ليس فيه [الشفعة بالجوار]

=ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٤٨ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٤٣ ، والذخيرة ٨/ ٢٧٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٢٠٤و٤/ ٣٣٦ .

(١) إذا تنجست .

(٢) الشفعة : مأخوذة من الزيادة ، لأن الشفيع يضم ما شفع فيه إلى نصيبه ، وفي الاصطلاح : استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقل عنه من يد من انتقلت إليه . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص : ٢١٢ ، والمطلع ص : ٢٧٨ ، وأنيس الفقهاء ص : ٢٧١و٢٧٢ .

(٣) وفاقاً للمالكية و الشافعية . انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٥١ ، والهداية ١/ ١٩٧ ، والتحقيق ٢/ ٢١٤ ، والمغني ٧/ ٤٣٦ ، والإنصاف ٦/ ٢٥٥ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٥٢و٨٥٦ ، والإشراف ٢/ ٤٨ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٥٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٧٤ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٢٢٦و٢٢٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٦٦ ، والمغني المحتاج ٢/ ٢٩٧ .

(٤) في قوله : تستحق الشفعة بالجوار إذا كان الجار ملاصقاً . انظر : مختصر=

شركة ، فلم تستحق به الشفعة ، دليله : إذا كان المبيع داراً محاذية لداره[1] .

[الشفعة في الثمرة المشتركة]

[٢ / ٩٩٨٣] **مسألة** : لا تجب الشفعة في الثمرة ، وهو أن تكون بينهما ثمرة في شجر ، فيبيع أحد الشريكين [2] ، فإن الشريك الآخر لا يستحق الشفعة في ذلك [3] . خلافاً لمالك [4] .

=الطحاوي ص : ١٢٠ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٣٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٢٦ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٤ .

(١) حيث وافق الحنيفة على أن الشفعة لا تثبت لغير الجار الملاصق وإن كان محاذياً ، كما في المصادر السابقة .

كما استدل الجمهور على عدم استحقاق الشفعة بالجوار ، بحديث جابر الذي رواه البخاري ، واللفظ له ـ الفتح ـ ٤/ ٥٠٩[٢٢٥٧] ، ومسلم ٣/ ١٢٢٩[١٦٠٨] قال : « قضى النبي ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود ، وصرفت الطرق ، فلا شفعة » .

(٢) نصيبه من الثمرة .

(٣) وفاقاً للحنفية والشافعية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٥٠ ، والهداية ١/ ١٩٧ ، والمغني ٧/ ٤٤٠ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٣٥و٤٣٦ .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢٠ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٨١٩و٨٢٠ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٢و٢٧و٢٨ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٢٣٣و٢٣٤ ، والمهذب ١/ ٤٩٤و٤٩٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٦و٢٩٧ .

(٤) في قوله : تثبت الشفعة في الثمرة . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٥٢ ، والإشراف ٢/ ٤٨ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٥٧و٧٥٨ ، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٥٧٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٨٠ .

لنـــا :

ـ قوله : (الشفعة في كل ربع ونحوه)[١] .

ـ ولأنها تجب لرفع الضرر ، وهذا معدوم في الثمرة ، وليس بربع ، فلا تجب فيه الشفعة ، كالعبد ، والثوب ، والدابة .

[الشفعة في الثمرة والشجر في الأرض المبيعة]

[٣ / ٩٨٤] **مسألة :** إذا باع أرضاً فيها شجر ، عليها ثمرة[٢] ، فجاء الشفيع يطالب بالشفعة ، فإنه ينتزع الأرض / ، والشجر دون الثمرة، وتبقى الثمرة للمشتري ، ويسقط عن الشفيع من الثمن بقدر قيمتها[٣] .

[١٣٠/أ]

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك في قولهما : يستحق الشفيع الأرض ، والشجر ، والثمرة[٤] .

لنـــا :

---

(١) هذا أحد ألفاظ حديث جابر المتقدم ،و رواه بنحوه مسلم ٣/ ١٢٢٩ [١٣٥/١٦٠٨] بلفظ : (الشفعة في كل شرك ، في أرض ، أو ربع ، أو حائط . . .) الحديث .

(٢) ظاهرة .

(٣) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٧ ، والتحقيق ٢/ ٢١٦ ، والمغني ٧/ ٤٣٩و٤٤٠ ، والإنصاف ٦/ ٢٥٨ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٢٧٠ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٦٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٧ .

(٤) انظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٣٩، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٧و٢٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٥١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٦٨ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٨٠و٤٨١ .

ـ قوله : (الشفعة في كل ربع ونحوه) [١] .

ـ ولأن كل ما لا يتبع الأصل بإطلاق عقد البيع ، لم يستحق بالشفعة . دليله : إذا باع داراً فيها قماش ، فإنه لا يستحق القماش ، كذلك هاهنا .

[استحقاق الشفعة بالتساوي في الملك]

[٤ / ٩٨٥] **مسألة** : في رجل مات ، وخلف ابنين ، ثم إن أحد الابنين مات ، وخلف ابنين ، فباع أحد الابنين حصته ، فإن الشفعة تكون بين أخيه ، وبين عمه الذي ورث عن جده ، على قدر الأنصباء [٢] .

خلافاً لمالك والشافعي في أحد قوليه : تكون الشفعة للأخ ، دون العم [٣] .

لنـــا :

ـ أنهما قد تساويا في الملك ، فجاز أن يتساويا في استحقاق الشفعة ،

(١) قال ابن الجوزي : « ووجه الحجة أنه لم تثبت الحجة في غير ذلك » ا.هـ التحقيق ٢/ ٢١٦ .

(٢) وفاقاً للحنفية . إلا أن الحنفية يجعلون الشفعة بين الأخ والعم على قدر الرؤوس لا الأنصباء ، كما في المسألة التالية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٨ ، والمغني ٧/ ٤٩٨ ، وكشاف القناع ٤/ ١٤٧و١٤٨ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٤٤ ، والبناية ٨/ ٤٧٧ .

(٣) والمذهب عند الشافعية : القول الجديد للشافعي بأن الشفعة تكون بين العم والأخ .

انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٥٨ ، والإشراف ٢/ ٥١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٧٢و٧٧٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٩٢ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٢٥٥و٢٥٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٩٩و٣٠٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٠٥ .

دليله : الأخوان والعمان .

[الشفعة على قدر الأنصباء لا الرؤوس]

[٥ / ٩٨٦] **مسألة** : تستحق الشفعة على قدر الأنصباء دون الرؤوس[١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تستحق على قدر الرؤوس[٢] .

وللشافعي قولان[٣] .

لنـــا :

ـ أن الشفعة إنما تستحق بالملك حال الانفراد ، فاستحقت على قدر الملك حين الاشتراك ، دليله : أجرة الدار ، وغلة البستان ، وكسب العبد .

[المطالبة بالشفعة من حيث التراخي والفورية]

[٦ / ٩٨٧] **مسألة** : استحقاق الشفعة يقف على المجلس ، فمتى طالب في المجلس استحق ، ومتى انقطع المجلس سقط حقه من المطالبة[٤] .

---

(١) وذلك كما « إذا كانت الدار بين ثلاثة لأحدهم نصفها ، وللآخر ثلثها ، وللآخر سدسها ، فباع أحدهم ، كانت الشفعة بين النفسين على قدر سهامهما »ا . هـ. مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٥٤ ، وانظر : الروايتين والوجهين ١/ ٤٤٩ ، والهداية ١/ ١٩٨ ، والتمام ٢/ ٨١ ، والمغني ٧/ ٤٩٧ ، والإنصاف ٦/ ٢٧٥ .

وهذا مذهب المالكية . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٥٩ ، والإشراف ٢/ ٤٨ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٧٢ ، والشرح الكبير ٣/ ٤٨٦ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٢١ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٢٨ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٥ .

(٣) الجديد منهما ـ وهو المذهب ـ : أن الشفعة تكون على قدر الأنصباء . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٢٥٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٩١و٢٩٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٠٥ .

(٤) والمذهب أنها على الفور ، ولا تتقيد بالمجلس وفاقاً للحنفية ، ومن الحنابلة من=

خلافاً لمالك في إحدى الروايتين : تُستحق المطالبة بها إلى سنة ، في إحداهما ، والأخرى ما لم يُعرض بالترك [١] .

واختلف عن الشافعي / على ثلاثة أقاويل : أحدها : أنها على التراخي ، والثاني : على الفور ، والثالث : ثلاثة أيام [٢] . [١٣٠/ب]

لنــــا :

ـ أنــه طالب بالشفعــة في المجلس ، فأشبه [ما] [٣] لــو طالــب على الفــور .

ـ ويدل على أنها تنقطع بانقضاء المجلس أنه لم يطالب بالشفعة في المجلس ، فسقط حقه من المطالبة بها ، كما لو تراخت المطالبة عن السنة .

[ثبوت الحق في الشفعة بالمطالبة والإشهاد]

[٧ / ٩٨٨] **مسألة** : إذا طالب بالشفعة ، وأشهد بذلك ، ثبت حقه ، ثم [إذا] سكت عن الخصومة ، والمطالبة ، لم يسقط حقه بذلك [٤] .

=جعل هذا القول متفرعاً عن القول بالفورية ، ولم يعدها رواية معارضة . انظر : الهداية ١/ ١٩٨ ، والتمام ٢/ ٨٢ ، والإفصاح ٢/ ٣٥ ، والمغني ٧/ ٤٥٣ ـ ٤٥٥ ، والإنصاف ٦/ ٢٦٠و٢٦١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٣٦ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢٠ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤١ ، والمبسوط ١٤/ ١١٦و١١٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٢٩ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٧ .

(١) والرواية الأولى هي المشهورة . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٦٠و٨٦١، والإشراف ٢/ ٤٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٧٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٨٤ .

(٢) والمذهب فيها أنها على الفور . انظر الحاوي الكبير ٧/ ٢٤٠ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٨٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٠٧ .

(٣) في الأصل : ـ كما ـ والصواب ما أثبت .

(٤) وفاقاً للحنفية ، انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٩ ، والمغني ٧/ ٤٦٣ =

ـ خلافًا للشافعي [١] ـ ؛ لأن المطالبة قد أثبتت حقه ، فلم يسقط حقه بالسكوت ، كسائر الحقوق .

[٨ / ٩٨٩] **مسألة** : الشفعة لا تورث ، وتبطل بموت مستحقها [٢] .

[بطلان الشفعة بموت الشفيع]

خلافاً لمالك والشافعي [٣] .

=والإنصاف ٦/ ٢٦٣ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٣٧ ، وكشاف القناع ٤/ ١٤١ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢١ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٣٠ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٩ .

وهذا مقتضى مذهب المالكية حيث ذهبوا إلى أن الشفعة تثبت على التراخي ، وأن مجرد ترك المطالبة بها لا يسقطها . انظر : المصادر المتقدمة في توثيق مذهب المالكية في المسألة السابقة . وانظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٨٨ .

(١) في قوله : يسقط حقه في المطالبة ما لم يكن مستديماً للطلب . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٢٤٠ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٠٨ .

(٢) وفاقاً للحنفية ، واستثنى الحنابلة من البطلان ما لو طالب الشفيع بالشفعة قبل موته ، فإنها لا تسقط بموته .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٥٥ ، والهداية ١/ ١٩٩ ، والمغني ٧/ ٥١٠ ، والإنصاف ٦/ ٢٩٧ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢٣ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٨و٢٤٩ ، ووروضة القضاة ٢/ ٨٤٣ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٢ .

(٣) في قولهما : تورث الشفعة بموت مستحقها . انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٦٤ ، والإشراف ٢/ ٥١ ، والقوانين الفقهية ص : ٢٩٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٢٥٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٣١٦ ، ومغني =

لنـــا :

ـ أن هذا الخيار ليس فيه معنى المال[١] ، فلم يورث ، دليله : خيار القبول[٢] ، والإقالة . ولا يلزم الرد بالعيب ؛ لأنه مال، بدليل أنه متى سقط خيار الرد من طريق الحكم ، ثبت المال ، وهو الأرش .

[٩/ ٩٩٠] **مسألة** : إذا بنى المشتري ، أو غرس في الأرض ، ثم جاء الشفيع ، فطالب بالشفعة ، كان بالخيار : بين أن يجبر المشتري على القلع ، ويغرم ما نقص بالقلع ، وبين أن يدفع إليه القيمة ، ويملك البناء ، والغراس[٣] .

[ما يجب للشفيع بعد بناء المشتري وغرسه في الأرض]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : له إجباره على القلع ، ولا غرم لما نقص[٤] .

=المحتاج ٢/ ٣٠٩ .

(١) ولذلك لا يصح أخذ العوض عليه ، وإنما هو خيار لا ستحداث الملك . انظر: رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٧٧١ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٥٥ .

(٢) أي : خيار المجلس .

(٣) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٥٣ ، والهداية ١/ ١٩٩ ، والمغني ٧/ ٤٧٥و٤٧٦ ، والإنصاف ٦/ ٢٩٢و٢٩٣ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٢٦٦ـ٢٦٨ ، والمهذب ١/ ٥٠٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٠٣ ، وروضة الطالبين ٥/ ٩٤و٩٥ ، وفتح الجواد ١/ ٥٧٠ .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٢٣ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٣٨ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٩ .

وأما المالكية، فقالوا : ليس للشفيع إلا أن يدفع قيمة البناء والغرس ، أو يترك =

لنـــــا :

ـ أنه غراس غير متعدى فيه ، فلم يجب عليه [(١)] قلعه بغير رضاه ، على الوجه الذي يضر به ، دليله : إذا غرس المستعير في أرض العارية .

ولأنه غراس صادف ملكه الذي له / بيعه ، فلم يجبر على القلع ، دليله : غير المشفوع [(٢)] . [١٣١/أ]

[١٠ / ٩٩١] **مسألة** : لا شفعة فيما لا تتأتى فيه القسمة ، كالحمام ، والرحى [(٣)] ، ونحوه [(٤)] . خلافاً لأبي حنيفة [(٥)] . [الشفعة فيما لا تتأتى فيه القسمة]

=الشفعة . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٦٥ ، والإشراف ٢/ ٥١ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٨٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٦٦و٧٦٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٩٤ .

(١) أي : المشتري

(٢) أي : الملك غير المشفوع فيه .

(٣) أي : الصغيرين

(٤) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٧ ، والتمام ٢/ ٨٣ والتحقيق ٢/ ٢١٦ ، والمغني ٧/ ٤٤١ ، والإنصاف ٦/ ٢٥٦ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٥٢ ، والإشراف ٢/ ٥١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٥٩ ، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٥٦٩و٥٧٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٧٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٢٣٣و٢٧١و٢٧٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٦٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٧ .

(٥) في قوله : تثبت الشفعة فيما يقسم وما لا يقسم . انظر : روضة القضاة ٢/ ٨٢٦ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٢ ، والجوهرة النيرة ١/ ٣٣٦ .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (لا شفعة فيما لا يقسم)[(١)] فجعل العلة [(٢)] ما تتأتى قسمته .

ـ ولأن الشفعة تستحق لإزالة الضرر ، فلو قلنا : تستحق فيما لا يقسم ، لأدخلنا على البائع ضرراً ؛ لأن الناس إذا سمعوا لك بحصة مستحق ، قعدوا عن شرائها وَقَلَّت رغبتهم فيها ، وإذا بطلت الشفعة ، رغبوا فيها ، وإذا كان في ذلك عليه ضرر ، والشفعة وضعت لدفع الضرر ، فالضرر لا يزال بالضرر . ولا يشتبه هذا بما ينقسم ؛ لأن ذلك إذا لم [يشتره][(٣)] أحد له أن يقسمه ويبنيه ، ولا يستضر ، وهذا لا يمكنه ، فبان بخلافه .

[ما يأخذ الشفيع به الشقص من الثمن بعد حط البائع بعض الثمن عن المشتري]

[١١ / ٩٩٢] **مسألة** : إذا حَطَّ البائع على المشتري بعض الثمن بعد

---

(١) لم أجده فيما بين يدي من مصادر .

وقد استدل الحنابلة بحديث : (قضى أن لا شفعة في فناء ، ولا طريق ، ولا منقبة ، ولا ركح ، ولا رهو) وقد ذكره أبو عبيد في غريب الحديث ٣/ ١٢١ ، وابن الجوزي في التحقيق ٢/ ٢١٧ بدون إسناد . قال أبوعبيد : « المنقبة هي الطريق الضيق يكون بين الدارين لا يمكن أن يسلكه أحد » . وقد يستدل بالحديث السابق ذكره في ص : ٩٧٦ . (. . قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم) قال ابن رشد : « فكأنه قال : الشفعة فيما تمكن فيه القسمة ما دام لم يقسم » ا . هـ بداية المجتهد ٢/ ٢٨٠ .

(٢) في ثبوت الشفعة أن يكون المبيع مما تمكن قسمته ، وهي علة مستفادة من مفهوم الحديث .

(٣) في الأصل : ـ يشتريه ـ .

لزوم البيع ، وجاء الشفيع ليأخذ الشقص ، فإنه يأخذه بالثمن الأول ، ولا يأخذه بما بقي ، وتكون الحطيطة للمشتري(١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يأخذه بما بقي (٢) .

لنـــا :

ـ أن هذا إسقاط بعد لزوم العقد ، فلم يلحق بالعقد ، كما لو أبرأه عن جميع الثمن ، فإنه لا يلحق ذلك الإبراء بالعقد (٣) ، كذلك هاهنا .

[تسلم الشفيع الشقص من المشتري]

[١٢ / ٩٩٣] **مسألة** : الشفيع لا يستلم الشقص إلا من المشتري ، دون البائع ، فإذا كان في يد المشتري ، سلمه إليه ، وإن كان في يد البائع أمر بتسليمه إلى المشتري ، حتى يسلمه المشتري إلى الشفيع ، فإن امتنع سلمه/ الحاكم إليه (٤) .

[١٣١/ ب]

---

(١) وفاقاً للشافعية ، انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٩ ، والمغني ٧/ ٤٨٠و٤٨١ ، والإنصاف ٦/ ٢٩٩ ،

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٢٨٧ ، والمهذب ١/ ٤٩٧ و٣٨٢ حيث أحال إلى موضع سابق ، وفتح الجواد ١/ ٥٦٧ .

(٢) انظر : المبسوط ١٤/ ١٠٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٤٢ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٧ .

وأما المالكية فذهبوا إلى التفصيل فقالوا : إن كان ما حطه البائع من الثمن يسيراً ، حط عن الشفيع ، وإن كان كثيراً بحيث لا يبقى من الثمن إلا شيء يسير لا يباع الشقص بمثله لم يحط عن الشفيع . انظر الإشراف ٢/ ٥٣ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٦٨ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٩٥ .

(٣) حيث وافق الحنفية على ذلك كما في المصادر السابقة .

(٤) انظر : الهداية ١/ ٢٠٠ ، والمغني ٧/ ٤٥١و٤٥٢ ، والإنصاف ٦/ ٣١٢ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : من أيهما تسلمه جاز [١] .

لنـــا :

ـ أن الشفيع استحق الشقص على المشتري ، بدليل أنه ينتزعه منه ، ويزيل ملكه عنه ، ويزيل تصرفه ، وإذا [كان] المشتري هو المستحق عليه ، وجب عليه التسليم ، كما لو اشترى أباه عتق عليه ؛ لأن ذلك مستحق عليه ، وكالبائع إذا باع سلعة وجب عليه التسليم .

[عهدة المبيع في الشفعة على المشتري]

[١٣ / ٩٩٤] مسألة : عهدة المبيع [٢] على المشتري [٣] ـ خلافاً لأبي

=وهذا هو القول الأصح عند الشافعية . انظر : المهذب ١/ ٥٠٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٠٦، وروضة الطالبين ٥/ ١١٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٠٩ .

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٨٣٠ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٣٠ ، والبناية ٨/ ٥٠٦ و٥٠٧ .

وانظر للمالكية : معين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٥٩٤ ، ومواهب الجليل ٥/ ٣٢٩و٣٣٠ .

(٢) كذا في الأصل ، ويعبر الفقهاء بعهدة الشفيع كما في المصادر في الحاشية التالية .

(٣) فيرجع الشفيع عليه فيما لو استحق المبيع ، ويرجع المشتري على البائع .

وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٥٥ ، والهداية ١/ ٢٠٠ ، والإفصاح ٢/ ٣٧ ، والمغني ٧/ ٥٠٨ ، والإنصاف ٦/ ٣١١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٤٨ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٦٤ ، والإشراف ٢/ ٥٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٧١ ، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٥٩٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٢٨٢و٢٨٣ ، وحلية العلماء ٥/ ٣١٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٠٩ .

حنيفة [١]ـ ؛ لأن المشتري قبض الثمن ، فهو كما باعه مبيعًا مبتدأ .

[شفعة الذمي على المسلم]

[١٤ / ٩٩٥] **مسألة** : ولا شفعة لذمي على مسلم [٢] ، خلافاً لأكثرهم [٣] .

لنـــا :

ـ ما روى أنس أن النبي ﷺ قال : (لا شفعة لنصراني) [٤] .

ـ ولأن الشفعة إنما تجب لحرمة المسلم ، ورفع الضرر عنه ، والكافر ليس من أهل الحرمة ، ولا أهلاً لرفع الضرر .

(١) في قوله : إن قبض الشفيع المبيع من المشتري فالعهدة عليه ، وإن قبضه من البائع فالعهدة على البائع . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٢١ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٣١ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٤و٣٠ .

(٢) انظر : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٥٦ ، والهداية ١/ ١٩٧ ، والتحقيق ٢/ ٢١٧ ، والمغني ٧/ ٥٢٤ ، والإنصاف ٦/ ٣١٢ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٤٠ .

(٣) في قولهم : تثبت للذمي كما تثبت للمسلم . انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢٤ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٢٥، وبدائع الصنائع ٥/ ١٦ .

وانظر للمالكية : الكافي ٢/ ٨٥٦ ، والإشراف ٢/ ٥٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٥٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٧٣ .

و انظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٣٠٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٧١ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٨ .

(٤) رواه ابن أبي حاتم في علل الحديث ١/ ٤٧٨ ، ونقل عن أبيه قوله : «هو باطل»ا . هـ. ورواه الطبراني في الصغير كما في الروض الداني ١/ ٣٤٣، وابن عدي في الكامل ٧/ ٢٥٢٠، والبيهقي ٦/ ١٠٨ وفي إسناده : نائل بن نجيح عن سفيان الثوري، قال البيهقي : «قال أبو أحمد : أحاديث نائل مظلمة جداً، وخاصة إذا روى عن الثوري»ا . هـ.

ـ وليس طريقها المعاوضة ، فصارت كإحياء الموات ، ثم ثبت أنه لا يملك بالإحياء ، كذلك هاهنا .

[الشفعة في الشقص المملوك بما لا مثل له]

[١٥/ ٩٩٦] **مسألة** : إذا أصدقها شقصاً من داره ، لم يؤخذ بالشفعة ، وكذلك إذا باع شقصاً بمنافع ، من سكنى دار وغيرها ، لم يستحق (١) .

خلافاً لمالك ، والشافعي في قولهما : [يستحق بالشفعه] (٢) .

واختلفوا في كيفية الاستحقاق ، فقال مالك : يستحقه بقيمة الشقص ، وقال الشافعي : يستحق بمهر المثل (٣) .

ـ لأنها ملكت الشقص بالبضع ، وهو ما لا مثل له ، فلو قلنا : يُستحق الشقص بالشفعة ، لأدى أن تستحق قيمة البضع ، والبضع لا قيمة له إلا على الزوج ، أو من يقوم مقامه بوطء شبهة / ، أو متلف (٤) ، [١٣٢/أ]

---

(١) وفاقاً للحنفية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٥٠ ، والهداية ١/ ١٩٧و١٩٨ ، والمغني ٧/ ٤٤٤و٤٤٥ ، والإنصاف ٦/ ٢٥٢ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢١ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٢٢ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٢ .

(٢) انظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٤٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٦٠و٧٦٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٧٧ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٢٣٢و٢٤٩ـ ٢٥٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٧٠و٢٧٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٨و٢٩٩و٣٠١و٣٠٢ .

(٣) هذا بالنسبة للشقص إذا كان عوضاً عن الصداق ، وأما إذا كان عوضاً عن منافع سكنى دار ونحوها ، فالمستحق عند الشافعية أجرة المثل .

(٤) كما لو غصبت حرة ، وأكرهت على الوطء فإنه يجب على الغاصب المهر كما تقدم في المسألة : (٩٦٧) .

والشفيع ليس بواحد منهما .

[١٦ / ٩٩٧] **مسألة** : إذا كانت الدار بين ثلاثة ، فباع أحدهم [١] ، فقال الذي لم يبع : أريد أخذ حصة أحد الشريكين ، وهو الثلث بالشفعة ، جاز له ذلك [٢] .

[استحقاق الشفعة في حصة أحد الشركاء دون الآخر]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس له أن يأخذ إلا الجميع ، أو يترك[٣] .

دليلنا :

ـ أنا وجدنا أنه إذا كان في أحد طرفي العقد متعاقدان ، فإنه يكون بمعنى الصفقتين ، وإذا كان في حكم الصفقتين ، جاز له أخذ أي الصفقتين شاء ، كما لو كان المشتري [اثنين][٤] ، والبائع واحداً .

---

(١) كذا في الأصل ، وصواب العبارة : فباع اثنان منهم ، كما يدل عليه السياق ، أو تكون العبارة : فباع أحدهم نصيبه ، ونصيب شريكه وكالة .

(٢)وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٨ ، والمغني ٧/ ٥٠٤و٥٠٧ ، والإنصاف ٦/ ٢٨٠ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٢٨٩و٢٩٠ ، والمهذب ١/ ٥٠٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٠٦ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٢٢ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٦ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٥ . وهذا هو مذهب المالكية . انظر : الإشراف ٢/ ٥٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٧٤ ، ومعين الحكام على القضايا و الأحكام ٢/ ٥٨٥و٥٨٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٨٩و٤٩٠ .

(٤) في الأصل :ـ اثنان ـ والصواب ما أثبت .

[سكوت الأب أو الولي عن المطالبة بحق الصبي في الشفعة]

[١٧ / ٩٩٨] **مسألة** : إذا سكت الأب ، أو الولي ، عن الشفعة التي تجب للصبي ، نظرت ، فإن كان الحظ للصبي في ذلك سقطت ، وإن كان مفرطاً في سكوته لم تسقط ، وكان للصبي إذا بلغ المطالبة (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تسقط في الحالين (٢) .

لنـــا :

ـ أنه سكت عن المطالبة فيما له فيه الحظ ، فلم تسقط ، كما لو سكت عن المطالبة بالقصاص ، أو الرد بالعيب ، أو باع متاعه بما لا يتغابن الناس بمثله .

[وقت استحقاق الشفعة في المبيع بشرط الخيار]

[١٨ / ٩٩٩] **مسألة** : لا تستحق الشفعة في المبيع بشرط الخيار إلى أن تنقضي مدة الخيار (٣) .

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٥٣ ، والهداية ١/ ١٩٩ ، والمغني ٧/ ٤٧١و٤٧٢ ، والإنصاف ٦/ ٢٧٢ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٣٨ و٤٣٩ .

وانظر للمالكية : الذخيرة ٧/ ٢٧٢و٢٧٣ ، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٥٨٨و٥٨٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٨٦ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٢٧٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٣١٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٧٦ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٢٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٤٣ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٦ .

(٣) وفاقاً للمالكية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٨ ، والمغني ٧/ ٤٤٧ ، والإنصاف ٦/ ٣٠٨ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٥٧ ، والإشراف ٢/ ٥٣ ، وعقد=

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تستحق فيه الشفعة ، إذا كان الخيار للمشتري دون البائع (١) .

وللشافعي قولان : أحدهما : مثل قولنا ، والثاني : تستحق بكل حال(٢) .

ـ لأنه مبيع بشرط الخيار ، فلم تستحق فيه الشفعة ، دليله : إذا كان الخيار لهما ، [أ] و للبائع (٣) .

[بطلان الشفعة بوقف المشتري الشقص]

[**١٩ / ١٠٠٠**] **مسألة** : إذا وقف المشتري الشقص ، أو جعله مسجداً، بطل حق الشفيع (٤) .

=الجواهر الثمينة ٢/ ٧٦٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٧٥و٤٨٣ .

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٢٤ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٤، وروضة القضاة ٢/ ٨٢٠ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٣ .

(٢) هذان القولان للشافعي إنما هما فيما إذا كان الخيار للمشتري وحده . أما إذا كان الخيار للبائع وحده ، أو مع المشتري ، فلا خلاف عند الشافعية في عدم ثبوت الشفعة إلا بعد انتهاء مدة الخيار . خلافاً لما قدم يفهم من كلام المؤلف بأن الخلاف جار في الجميع . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٢٧٧و٢٧٨ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٧٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٩ .

(٣) وذلك لأن الأخذ بالشفعة يلزم المشتري بالعقد بغير رضاه ، ويوجب العهدة عليه ، ويفوت حقه من الرجوع في عين الثمن ، فلم يجز كما لو كان الخيار للبائع ، فإننا إنما منعنا من الشفعة لما فيه من إبطال خيار البائع ، وتفويت حق الرجوع عليه في عين ماله ، وهما في نظر الشرع على السواء »ا.هـ . المغني ٧/ ٤٤٧ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٩٩ ، والتمام ٢/ ٨٤ ، والمغني ٧/ ٤٦٦ ، والإنصاف ٦/ ٢٨٥ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٤٠و٤٤١ .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : ينفسخ الوقف ، ويأخذه الشفيع [(١)] .

لنـــا :

ـ أنه [أ] وجد من جهته / فعلاً ، لا يدخله الفسخ ، فمنع من فسخه ، كما لو اشترى عبداً مأسوراً ، ثم أعتقه ، فإن المالك الأول مستحقه قبل العتق ، فلما عتق بطل حق السيد الأول ، كذلك هاهنا . [١٣٢/ب]

[سقوط الشفعة في الشقص الموهوب بغير عوض]

[٢٠/ ١٠٠١] **مسألة** : إذا وهب الشريك الشقص بغير عوض ، لم يستحقه الشفيع [(٢)] ـ خلافاً لمالك [(٣)] ـ ؛ لأنه ملكه بغير عوض ، فلم يؤخذ

---

(١) انظر للحنفية : المبسوط ١٤/ ١١٤و١١٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٣٨ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٢ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٥٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٧١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٨٧ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٢٥٣ ، والمهذب ١/ ٥٠١ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٠٣ .

(٢) وفاقاً للحنفية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٨ ، والمغني ٧/ ٤٤٣و٤٤٤ ، والإنصاف ٦/ ٢٨٥ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٤٠و٤٤١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٣٣و٤٣٤ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٤٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٨٢٢ ، وبدائع الصنائع ٥/ ١٠و١١ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٢٣٢و٢٣٣ ، وحلية العلماء ٧/ ٢٧٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩٨ .

(٣) في إحدى الروايتين عنه . والرواية الأخرى ـ وهي المشهورة ـ لا تثبت الشفعة في الشقص الموهوب بغير عوض . انظر : الإشراف ٢/ ٥٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٦٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٨٢و٤٨٣ .

منه ، كما لو ملكه بالإرث .

[المعاوضة على حق الشفعة]

[٢١ / ١٠٠٢] **مسألة** : لا يجوز أخذ العوض على الشفعة ، بأن يبيع الشفيع شفعته لمن يدخل مكانه[1] .

خلافاً لمالك في قوله : يجوز [2].

لنـــا :

ـ أن هذا الشفيع لم يملك الشفعة ، وإنما ملك بها ، وإذا سقطت [لم] تسقط إلى مال ، ولم [يجز] [3] أخذ العوض عليها ، دليله : خيار القبول ، والشرط ، . . . [4] ، فإنه لم يملكه ، وإنما ملك أن يملك به ، ولا يجوز أخذ العوض عليه ، فكذلك [هاهنا] .

[أثر الحيل في إسقاط الشفعة]

[٢٢ / ١٠٠٣] **مسألة** : الحيلة في إسقاط الشفعة لا يسقطها [5] .

---

(١) وفاقاً للحنفية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٩ ، والمغني ٧/ ٤٥٨ ، والإنصاف ٦/ ٢٧٠ .

وانظر للحنفية : شرح أدب القاضي للصدر الشهيد ٤/ ٤٥ ـ ٤٧ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢١ ، والجوهرة النيرة ١/ ٣٣٩ ، وانظر للشافعية : الحاوي الكبير / ٢٤٤ ، ٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٢٨٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٠٩ .

(٢) أن يدفع المشتري عوضاً للشفيع ليسقط شفعته ، وأما بيع حق الشفعة على نحو ما ذكره المؤلف فلم يقل به المالكية . انظر الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٦٤ ، والإشراف ٢/ ٥٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٧٧٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٧٩ .

(٣) في الأصل : ـ يجوز ـ والصواب ما أثبت .

(٤) كلمة لم أتمكن من قراءتها ، ولعلها : والمجلس .

(٥) وذلك كأن « يظهر شيئاً لا يؤخذ بالشفعة معه ، ويتواطؤون في الباطن على=

خلافاً لأكثرهم [١] .

لنـــا :

ـ أنه قد أجمعنا أن المشتري ممنوع من التصرف في الشقص ، بالبيع والهبة ، وغير ذلك ؛ لأنه يؤدي إلى إسقاط حق الشفيع ، فأولى أن يكون ممنوعاً من الحيلة لإسقاط حق الشفيع .

مسائل الإجارات [٢]

[فسخ الإجارة بعذر أحد المتعاقدين]

[١/ ١٠٠٤] **مسألة** : لا يملك أحد المتعاقدين فسخ الإجارة ، بعذر يوجد فيه ، مثل إن استأجر جمالاً للحج ، ثم بدا له [ما يمنعه] من الخروج ، أو داراً فحدث له الخروج من البلد ، أو ثوباً فيهلك كالتنتان [٣]

= خلافه ، مثل أن يشتري شقصاً يساوي عشرة دنانير بألف درهم ، ثم يقضيه عنها عشرة دنانير » ا. هـ. المغني ٧/ ٤٨٥ .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٩٩ ، والمغني ٧/ ٤٨٥ ، والإنصاف ٦/ ٢٥١ .

(١) في إسقاطهم الشفعة بالحيل . انظر للحنفية : المبسوط ١٤/ ١٣١ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٣٤و٣٥، والجوهرة النيرة ١/ ٣٤٢ . وانظر للمالكية : الذخيرة ٧/ ٣٨٣ . وانظر للشافعية : فتح العزيز بهامش المجموع ١١/ ٤٩٨و٤٩٩ ، وأدب القضاء ص: ٥٠٨و٥٠٩ ، وروضة الطالبين ٥/ ١١٥و١١٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٠٢ .

(٢) الإجارات . جمع إجارة . (بفتح الهمزة ، وكسرها ، وضمها)، لغات مشتقة من الأجر وهو الثواب ؛ لأن المستأجر يثيب المؤجر عوضاً عن بدل المنافع ، والإجارة تطلق على بيع المنافع ، وخصت بهذا الاسم مع أنها مندرجة في مفهوم البيع ـ لما فيها من معنى المعاوضة جرياً على قاعدة العرب في تخصيص كل نوع تحت جنس باسم لتحصيل التعارف عند الخطاب ، كما وضعت السلم ، والصرف للمعاملة المعروفة مع اندراجها تحت المعاوضة . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص: ٢١٩ ، والذخيرة ٥/ ٣٧١ ، والمطلع ص: ٢٦٣ .

(٣) كذا في الأصل ! ولم يتبين لي معناها .

ونحوه ، وكذلك المؤجر [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان العذر في حق المستأجر ، ملك الفسخ [٢] .

ـ لأن هذا عقد / لازم ، فلم يملك أحد المتعاقدين فسخه بعذر يوجد في غير المعقود عليه كالبيع . [١٣٣/أ]

[ما تملك به الأجرة وتستحق وتستقر]

[٢/١٠٠٥] **مسألة** : تملك الأجرة بعقد الإجارة ، وتستحق بتسليم المعقود عليه ، وتستقر باستيفاء المنافع [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تملك إلا باستيفاء المنافع المعقود عليها

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٢٦ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٦١ ، والهداية ١/ ١٨١ ، والإفصاح ٢/ ٤١ ، والمغني ٨/ ٢٢و٢٣ ، والإنصاف ٦/ ٥٨ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٧٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٥ ، والمعونة ٢/ ١٠٩١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٥٩ ، والقوانين الفقيهة ص: ٢٨٢ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٣٩٢و٣٩٣ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٠٥ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٥٥ .

(٢) وكذلك المؤجر له الفسخ إذا كان له عذر . انظر : مختصر الطحاوي ص: ٣٠، وروضة القضاة ٢/ ٥٠٠ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٩٧ .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٦٠ ، والإفصاح ٢/ ٣٩ ، والمغني ٧/ ١٧ ـ ١٩ ، والإنصاف ٦/ ٨٠و٨١ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٣٩٥و٣٩٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٩١ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٧٤ .

حالاً فحالاً ، مثل أن يقصر ثوباً فيهلك ، فيسقط ما يقابله من الأجرة[١] .

لنـــا :

ـ أن هذا عقد يجوز شرط تعجيل العوض فيه ، فكان إطلاقه يقتضيه، دليله : عقد البيع .

[أثر موت أحد المتعاقدين في فسخ الإجارة]

[٣ / ١٠٠٦] **مسألة** : لا تنفسخ الإجارة بموت المتعاقدين ، ولا أحدهما[٢] . ـ خلافاً لأبي حنيفة ـ[٣] ؛ لأنه عقد لازم ، فلم ينفسخ بالموت، كالبيع .

---

(١) وهذا مذهب المالكية .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢٨ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٩٠ ، وروضة القضاة ١/ ٤٧٩ ، وإيثار الإنصاف ص: ٣٣٤ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٢٠١ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٦ ، والمعونة ٢/ ١٠٩٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٣٥و٨٣٦ ، والذخيرة ٥/ ٣٨٦ ، والشرح الصغير ٥/ ٢٦٣ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٦٣ ، والهداية ١/ ١٨١ ، والإفصاح ٢/ ٤١ ، والمغني ٨/ ٤٣و٤٤ ، والإنصاف ٦/ ٦٤ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٦ ، والمعونة ٢/ ١٠٩٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٦٠ ، والذخيرة ٥/ ٤٩٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٤٠٠و٤٠١ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٣٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٥٦ .

(٣) في قوله : تنفسخ الإجارة في حق من مات من المتعاقدين دون الآخر .
انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٢٨ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٢٩ ، والمبسوط ١٥/ ١٥٣ ، وروضة القضاة ١/ ٤٧٩ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٨٨و٢٢٢ .

[الإجارة بلفظ : أجرتك هذه الدار في كل شهر بخمسة دراهم]

[٤ / ١٠٠٧] **مسألة** : إذا قال : أجرتك هذه الدار ، في كل شهر بخمسة دراهم ، صح العقد في الشهر الأول ، وما زاد عليه من الشهر الثاني وغيره هما بالخيار : بين المقام على العقد ، أو فسخه ، فإن دخل في الشهر الثاني يوم لزمهما العقد بالأجرة المسماة ، في أصح الروايتين (١) .

خلافاً للشافعي في قوله : العقد جميعه باطل (٢) .

لنـــا :

ـ حديث علي وأنه أَجَّرَ نفسه من يهودي ، كل دلو بتمرة ، وجاء بالتمر ، ولم ينكر عليه (٣) .

---

(١) وفاقاً للحنفية والمالكية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٢٣ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٦٠و٧٦١ ، والهداية ١/ ١٨٠و١٨١ ، والإفصاح ٢/ ٣٩ ، والتحقيق ٢/ ٢١٧و٢١٨ ، والمغني ٨/ ٢٠و٢١ ، والإنصاف ٦/ ٢١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٥٦ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٢٨ ، وروضة القضاة ١/ ٤٧٧ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٨٢ ،

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٦ ، والمعونة ٢/ ١٠٨٩و١٠٩٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٤٤ ، والذخيرة ٥/ ٤٩٤ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٤٠٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٩٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٤٠ .

(٣) رواه أحمد ١/ ٩٠ ، وابن ماجه ٢/ ٨١٨[٢٤٤٧] ، وجود الحافظ إسناد أحمد ، ونقل عن ابن السكن تصحيحه لسند ابن ماجه . انظر : التلخيص الحبير ٣/ ٧٠ . ورواه الأمام أحمد بلفظ آخر ، والحديث جود ابن كثير إسناده ، وقوّاه . انظر : إرشاد الفقيه ٢/ ٨٠ .

ـ ولأن الشهر الأول معلوم ؛ لأنه يلي العقد ، والأجرة معلومة ، فيجب أن تصح ، كما لو قال : أجرتك كل شهر بخمسة ، وما بعده فبحسابه ، فإنه لا خلاف بأنه يصح في الشهر الأول ، كذلك هاهنا .

[تأجير الدار سنة غير معينة أو مدة لا تلي العقد]

[٥ / ١٠٠٨] **مسألة** : إذا قال : أجرتك هذه الدار سنة ، ولم يعينها ، لم يصح ؛ لأن المدة مجهولة / ، فهو كما لو قال : أجرتك داراً لم يسمها . فإن قال : أجرتك شهر رمضان ، وهما في رجب ، صحت الإجارة[١] . خلافاً للشافعي [٢] .

[١٣٣/ب]

لنا :

---

(١) وفاقاً للحنفية والمالكية في صحة الإجارة على مدة لا تلي العقد . وأما عدم تعيين مدة الإجارة ، فمذهب الحنفية والمالكية أنه لا يؤثر في صحة العقد ، وهو قول للحنابلة .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٠و١٨١ ، والإفصاح ٢/ ٣٩ ، والمغني ٨/ ٩و١٠و٢٤ ، والإنصاف ٦/ ٤٠و٤١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٦٤ .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٣١ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٣٢ ، والمبسوط ١٥/ ١٣١ ، وروضة القضاة ١/ ٤٧٦و٤٧٧ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٨١و٢٠٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٣ ، والمعونة ٢/ ١٠٨٩و١١٠٥و١١٠٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٤٥ ، والذخيرة ٥/ ٤١٣و٤٩٦ .

(٢) في قوله : لا تصح الإجارة على مدة إلا إذا كانت المدة متصلة بالعقد ، وأما إذا قال : أجرتك الدار سنة أو شهراً ، فالأظهر عند الشافعية الجواز كقول الجمهور ، وتحمل السنة أو الشهر على ما يلي العقد مباشرة . انظر : المهذب ١/ ٥٢٣ ، وفتح العزيز ١٢/ ٢٥٧و٣٤٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٤٠ .

ـ أن كل ما صح العقد عليه [مع غيره] [١] ، صح العقد عليه [بانفراد] في عموم الناس [٢] دليله : إذا قال : أجرتك شعبان ، وهما في رجب ، فإنه يصح .

[تأجير الدار سنوات دون ذكر قسط كل سنة]

[٦ / ١٠٠٩] **مسألة** : إذا أجره داره ، بأجرة معلومة ، عشر سنين ، ولم يذكرا قسط كل سنة من الأجرة ، صحت الإجارة ، ولم يؤثر ذلك فيها[٣] .

خلافاً للشافعي في قوله : تبطل [٤] ، وهذا يجيء على القول الذي يجوز عنده الإجارة أكثر من سنة [٥] .

---

(١) في الأصل : ـ بانفراد ـ والصواب ما أثبت ، لأن به يستقيم القياس .

(٢) احترازاً من تأجيرها لمن هي في إجارته ، حيث وافق الشافعي على جوازها في تلك الحالة ، انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٧٨٣ ، والمغني ٨/ ٩ .

(٣) وفاقاً للحنفية والمالكية . انظر للحنابلة : المغني ٧/ ١١ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٥٧ . وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٦٤ .

وانظر للحنفية : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ٣٢٧ ، وروضة القضاة ١/ ٤٧٨ ، والبناية ٧/ ٩٣٢و٩٣٣ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٤ ، والمعونة ٢/ ١١٠٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٤٤ .

(٤) إذا لم يذكر قسط كل سنة ، والقول الآخر للشافعية : أنها لا تبطل ، وهو الصحيح عندهم . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٤٠٦و٤٠٧ ، والوجيز ١/ ٢٣٣ ، وفتح العزيز ١٢/ ٣٣٩و٣٤٠ ، وفتح الجواد ٢/ ٥٩١ .

(٥) وهو القول المصحح عند الشافعية ، ويقابله القول بعدم الجواز أكثر من سنة . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٤٠٥ ، وفتح العزيز ١٢/ ٣٣٢ـ٣٣٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٤٩ .

ـ لأنه عقد على مدة معلومة ، وأجرة معلومة ، فوقع صحيحاً ، دليله : لو قال : أجرتك داري سنة بخمسين درهماً ، ولم يذكر قسط كل شهر ، فإنه يصح ، كذلك هاهنا .

[استقرار الأجرة بتسليم العين المؤجرة والتمكين منها]

[٧ / ١٠١٠] **مسألة** : إذا استأجر دابة ليركبها إلى القصر ، فبقيت عند المستأجر بعد التسليم مدة يمكن وصوله فيها ، استقرت الأجرة للمؤجر ، سواءً ركبها ، أو لم يركبها [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن سيرها [٢] ، ولم يركبها استقرت الأجرة ، وإن لم يسيرها ، بل حبسها لم تجب الأجرة [٣] .

لنـــا :

ـ أن المؤجر وجد منه التمكين والتسليم ، فاستحق الأجرة ، كما لو سيرها المستأجر .

[أثر الإجارة في المنع من بيع العين المؤجرة]

[٨ / ١٠١١] **مسألة** : لا يمنع عقد الإجارة من بيع الرقبة

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : المغني ٧/ ١٩ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٨٠ و٣٨١ ، وكشاف القناع ٤/ ٤١ .

انظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٨ ، والمعونة ٢/ ١٠٩٣ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٣٦ و ٨٦١ ، والذخيرة ٥/ ٤٨٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٢٣٩ ، والوجيز ١/ ٢٣٧ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٨٥ و٢٤٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٥٨ .

(٢) أي : ذهب بها لكن لم يركبها ، ولم يحمل عليها . انظر : بدائع الصنائع ٤/ ٢١٥ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص :١٢٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٦ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٢١٥ .

المعقود عليها [١] - خلافاً لأبي حنيفة، وأحد قولي الشافعي[٢] - ؛ لأنه عقد على منفعة ، فلم يمنع من بيع الرقبة ، دليله : عقد النكاح [٣] .

[٩ / ١٠١٢] **مسألة** : لا تصح إجارة المشاع من غير الشريك [٤] / - خلافاً لمالك ، والشافعي - [٥] ؛ لأنه عقد على منفعة ، [١٣٤/أ] [إجارة المشاع]

---

(١) انظر : الهداية ١/ ١٨١ ، والإفصاح ٢/ ٤٠ ، والمغني ٨/ ٤٨ ، والإنصاف ٦/ ٦٨ . وهذا هو مذهب المالكية إلا أنهم اشترطوا أن يكون الباقي من مدة الإجارة أمداً لا يخاف تغير العين في مثله . انظر : الإشراف ٢/ ٧٤ ، والمعونة ٢/ ١١٠٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٦٣ ، والذخيرة ٥/ ٥٤٠ .

(٢) في قولهما : يمنع عقد الإجارة من البيع ، لكن عند الحنفية : إن وقع البيع صار موقوفاً على رضا المشتري .

انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٣٠و١٣١ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ١١٤ وروضة القضاة ١/ ٤٧٦ و٤٧٧ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٢٠٧

وأما الشافعية ، فالقول الآخر عندهم : أن الإجارة لا تمنع من البيع بل هو صحيح ، والإجارة ثابتة ، وهذا هو الأظهر عندهم . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٤٠٣ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٢٧و٤٢٨ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٦٠ .

(٣) وذلك : « كما لو تزوج أمته ، ثم باعها » ا. هـ ، المغني ٨/ ٤٨ .

(٤) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٣ ، والتمام ٢/ ٨٧ ، والإفصاح ٢/ ٤٠ ، والمغني ٨/ ١٣٤ ، والإنصاف ٦/ ٣٣ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٣١ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٢٤ ، وروضة القضاة ١/ ٤٧٦ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٨٠/ ١٨٧ ، وإيثار الإنصاف ص: ٣٣٤ .

(٥) في قولهما : تصح إجارة المشاع مطلقاً . =

[فنافته][(١)] الإشاعة، دليله : عقد النكاح .

[١٠ / ١٠١٣] **مسألة** : يجوز عقد الإجارة على استيفاء القصاص، في النفس والأطراف [(٢)] .

[الإجارة على استيفاء القصاص]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يصح في الأطراف [(٣)] .

لأن كل ما جاز عقد الوكالة عليه ؛ جاز عقد الإجارة عليه ، دليله : جميع الحقوق من القصارة ، والخياطة ، ونحوه .

[١١ / ١٠١٤] **مسألة** : وتجب الأجرة على المقتص منه[(٤)] .

[وجوب الأجرة على المقتص منه]

= انظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٧ ، والمعونة ٢/ ١١٠٣ ، والذخيرة ٥/ ٤١١و٤١٢ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥١٨ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٨٧ ، وفتح العزيز ١٢/ ٢٦٢ .

(١) في الأصل : ـ فيما فيه ـ والصواب ما أثبت . انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٧٨٦ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٤ ، والإفصاح ٢/ ٤٠ ، والمغني ٨/ ٤٠ ، والفروع ٤/ ٤٢٧ ، والإنصاف ٩/ ٤٨٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٨ ، والذخيرة ٥/ ٤٢٢ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/ ٥٠٩ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٥/ ٤٤١ ، وفتح العزيز ١٢/ ٣٢٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٣٧ .

(٣) دون النفس . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٩٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٦ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٨٤و١٨٩ .

(٤) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٤ ، والإفصاح ٢/ ٤١ ، والمغني ٨/ ٤١ ، والإنصاف ٩/ ٤٨٨ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٥/ ٤٤٢ ، والوجيز ٢/ ١٣٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٣٧ .

خلافاً لأبي حنيفة ومالك في قولهما : الأجرة على المقتص له[١] .

ـ لأن هذه أجرة عن توفية حق ، فكانت على المستوفى منه ، دليله : أجرة الكيال ، والوزان ، فإنها على البائع .

[أخذ الأجرة على القرب]

[١٠١٥ / ١٢] **مسألة** : لا يجوز أخذ الأجرة على الأذان ، ولا الصلاة ، ولا الحج[٢] ، ولا تعليم القرآن ، ولا الفقه[٣] . خلافاً لمالك والشافعي[٤] .

لنـــا :

---

(١) انظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٩٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٦ ,
وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٩ ، والذخيرة ٥/ ٤٢٢ ، والتاج والإكليل ٥/ ٤٠٩ .

(٢) أي : الإمامة للصلوات ، والنيابة في الحج .

(٣) وفاقاً للحنفية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٣ ، والإفصاح ٢/ ٤١ ، والتحقيق ٢/ ٢١٨ ، والمغني ٨/ ١٣٦ ـ ١٣٩و١٤١ ، والإنصاف ٦/ ٤٥و٤٦ .
وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٩٩ ، والمبسوط ١٦/ ٣٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٥ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٩١و١٩٢ ، وإيثار الانصاف ص : ٣٣٦ .

(٤) في تجويزهم لذلك ، ما عدا أخذ الأجرة على إقامة الصلاة ، فقد أبطلها الشافعية مطلقاً فرضاً أم نفلاً .
انظر للمالكية : التلقين ص : ٦٢و٦٣ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٤٢ ـ ٨٤٤ ، والذخيرة ٥/ ٤٠٠و٤٠١و٤٠٥ .
وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٢٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٨٩و٣٩٧ ، والوجيز ١/ ٢٣٢ وفتح العزيز ١٢/ ٢٨٢ ـ ٢٩٣ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٨٧و١٨٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٤٤ .

ـ ما روى [عبد الرحمن][١] بن شبل قال : قال رسول الله ﷺ : (اقروا القرآن ، ولا تغلوا فيه ، ولا تجفوا عنه ، ولا تأكلوا به ، ولا تستكبروا به [٢]) .

ـ ولأن صلاة التراويح يختص فاعلها بأن يكون من أهل القربة ، فلم يصح أخذ الأجرة عليه ، دليله : الصيام ، وكما لو استأجر قوماً يصلون خلفه صلاة الجمعة ، فإنه لا يجوز ، كذلك هاهنا .

[الاستئجار للحجامة]

[١٣ / ١٠١٦] **مسألة** : لا يجوز الاستئجار للحجامة ، بأن يستأجر رجلاً يحجمه ، فإن دفع إليه شيئاً لا على وجه الأجرة، أخذه ، وأنفقه على رقيقه ، وبهائمه ، ولا يأكله[٣] . خلافاً لأكثرهم [٤] .

لنـــا :

---

(١) في الأصل :ـ عبد الله ـ والصواب ما أثبت ؛ لأنه رواي الحديث ، لا أخوه عبدالله ، وهو : عبد الرحمن بن شبل بن عمرو الأنصاري الأوسي ، أحد نقباء الأنصار ، كتب إليه معاوية رضي الله عنه قائلاً : إنك من فقهاء أصحاب رسول الله ﷺ ، وقدمائهم ، فقم في الناس وعظهم ، وأخوه عبد الله له صحبة وليست له رواية ، وأما عبد الرحمن فمعدود من أصحاب الأربعة عشر حديثاً . انظر : الاستيعاب ٦/ ٥٣ والإصابة ٤/ ٣١٥ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٩٣ ، وتلقيح فهوم أهل الأثر ص : ٣٦٨ .

(٢) راوه الإمام أحمد ٣/ ٤٢٨و٤٤٤ ، وأبو يعلى ٣/ ٨٨[١٥١٨] ، والطبراني في الأوسط ٣/ ٨٦[٢٥٧٤] قال الهيثمي : « رجاله ثقات » ا. هـ مجمع الزوائد ٤/ ٩٥ .

(٣) هذه رواية في المذهب ، والرواية الأخرى جواز ذلك ، وهي المذهب .

انظر الهداية ١/ ١٨٣ ، والإفصاح ٢/ ٤٢ ، والتحقيق ٢/ ٢١٩و٢٢٠ ، والمغني ٨/ ١١٨و١١٩ ، والإنصاف ٦/ ٤٧و٤٨ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٢٤ ـ ٤٢٦ .

(٤) في قولهم : يجوز الاستئجار للحجامة . =

ـ ما روى محيصة[١] قال: سألت النبي ﷺ عن أجرة / الحجام، فنهاني عن ذلك، ورخص لي وقال: (اصرفه في [الناضح][٢]، والرقيق)[٣]. [١٣٤/ب]

ـ ولأنه استئجار ورد الشرع بالنهي عنه قطعاً، فكان محرماً، دليله:

=انظر للحنفية: مختصر الطحاوي ص: ١٢٩، وبدائع الصنائع ٤/ ١٩٠، والعناية ٩/ ٩٦.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٥٦، والذخيرة ٥/ ٤٧٨، والقوانين الفقهية ص: ٢٨٠، ومواهب الجليل ٥/ ٣٩٠.

تنبيه: وقع في الموضع المشار إليه من القوانين الفقهية تصحيف في كلمة الحجام حيث كتبت: «أجرة الحجاج».

وانظر للشافعية: المهذب ١/ ٥١٦و٥١٧، ومغني المحتاج ٢/ ٣٣٢.

(١) محيصة بن مسعود بن كعب بن عامر الأنصاري، أبو سعد، شهد أحداً والخندق وما بعدهما من المشاهد كلها، وأسلم قبل أخيه حويصة، بل أسلم على يديه. ومحيصة (بضم الميم، وفتح الحاء والصاد، بينهما ياء مكسورة أوساكنة).

انظر: أسد الغابة ٤/ ٣٤٣، والإصابة ٢/ ١٤٣و٦/ ٤٥، والتقريب ص: ٩٢٥

(٢) في الأصل: ـ الناضوح ـ وهو تصحيف صوابه ما أثبت. والناضح في الأصل: البعير الذي يحمل الماء، سمي ناضحاً، لأنه ينضح العطش، أي: يبله بالماء الذي يحمله، ثم أطلق على كل بعير وإن لم يحمل الماء. انظر النهاية ٥/ ٦٩، والمصباح المنير ٢/ ٦٠٩و٦١٠ مادة: (ن ض ح).

(٣) رواه أحمد ٥/ ٤٣٥و٤٣٦، وأبو داود ٣/ ٢٦٦[٣٤٢٢]، والترمذي: ٣/ ٥٦٦، [١٢٧٧] وابن ماجه ٢/ ٧٣٢[٢١٦٦]، والحديث قال عنه الترمذي «حسن صحيح» ا. هـ. ، ولفظ الحديث عند الترمذي: أنه استأذن النبي ﷺ في إجارة الحجام فنهاه عنها، فلم يزل يسأله، ويستأذنه حتى قال: (أعلفه ناضحك، وأطعمه رقيقك).

مهر البغي ، وعسب الفحل ، وحلوان[١] الكاهن ، وهو إذا استأجر امرأة للوطء[٢] .

[اشتراط الخيار في عقد الإجارة]

[١٤ / ١٠١٧] **مسألة** : يجوز شرط الخيار في عقد الإجارة [٣] ـ خلافاً للشافعي [٤] ـ ؛ لأنه عقد معاوضة محضة ، فإذا لم يبطل بالتفرق قبل القبض ، جاز شرط الخيار فيه ، دليله : عقد البيع .

[تأجير المستأجر العين المؤجرة]

[١٥ / ١٠١٨] **مسألة** : يجوز أن يؤاجر ما استأجره بقدر الأجرة [التي] استأجر بها وزيادة ، ونقصان [٥] .

---

(١) حلوان الكاهن : « ما يعطاه من الأجر ، والرشوة على كهانته » ا. هـ النهاية ٢/ ٤٣٥ .

(٢) أي : مهر البغي

(٣) وفاقاً للحنفية والمالكية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٣٣ ، والإفصاح ٢/ ٤٥ ، والنكت والفوائد السنية مع المحرر ١/ ٢٧٢ ـ ٢٧٤ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٦٧و١٦٩ .

وانظر للحنفية : المبسوط ١٥/ ١٥٠ ، وروضة القضاة ١/ ٤٨٠ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٧٩ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٦ ، والمعونة ٢/ ١٠٩٩ ، والذخيرة ٥/ ٤٣٥و٤٣٦ .

(٤) في قوله : لا يجوز اشتراط الخيار فيه . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٣٩٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٠٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤٧ .

(٥) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٣٠و٤٣١ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٦٣ ، والهداية ١/ ١٨١ ، والتمام ٢/ ٨٨ ، والإفصاح ٢/ ٤٢ ، والمغني ٨/ ٥٦ ، والإنصاف ٦/ ٣٤ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن أحدث في الدار عمارة، جاز له أن يؤاجرها بزيادة، وإلا فلا [١].

لنـــا :

ـ أن كل ما جاز إجارته بمثل ما استأجر به، جاز بزيادة، دليله: إذا أحدث عمارة.

[إجـــارة المنافع بالمنافع]

[١٦ / ١٠١٩] **مسألة**: تجوز إجارة المنافع بمنافع مثلها، سواء كانت من جنسها، أو من غير جنسها [٢].

خلافًا لأبي حنيفة في قوله: إن اختلفت المنافع جاز، وإن اتفقت لم يجز [٣].

=وانظر للمالكية: الإشراف ٢/ ٧٥، والمعونة ٢/ ١٠٩٧، والذخيرة ٥/ ٤٩٧.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٧/ ٤٠٨، وحلية العلماء ٥/ ٤٠١، ومغني المحتاج ٢/ ٣٥٠.

(١) أي فلا يجوز تأجيرها بزيادة إلا إذا كانت الأجرة الثانية بخلاف جنس الأجرة الأولى. انظر: مختصر الطحاوي ص: ١٢٩، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٢٦و١٢٧، وروضة القضاة ١/ ٤٨٠، وبدائع الصنائع ٤/ ٢٠٦.

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية. انظر للحنابلة: المغني ٧/ ١٤و١٥، وكشاف القناع ٣/ ٥٥٦، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٥٣.

وانظر للمالكية: المدونة ٤/ ٥١١، والإشراف ٢/ ٧٢، والذخيرة ٥/ ٣٩٠، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٤٩٨و٤٩٩.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٧/ ٣٩٢، وحلية العلماء ٥/ ٤٠٠، وفتح العزيز ١٢/ ٢١٠.

(٣) انظر: مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٢٣، والمبسوط ١٥/ ١٣٩، وروضة =

لنـــا :

ـ أن هذه منفعتان ، يجوز عقد الإجارة على أحدهما على الانفراد ، فجاز عليهما معاً ، دليله : إذا أجره منفعة دار بمنفعة عبد .

[استئجار منافع الرجل بإطعامه وكسوته]

[١٧ / ١٠٢٠] **مسألة** : يجوز استئجار منافع الرجل بإطعامه ، وكسوته ، وكذلك الظئر [(١)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجوز في الظئر فقط [(٢)] .

ولمالك والشافعي في قولهما : لا يجوز ذلك كله ، وتقع الإجارة باطلة [(٣)] .

لنـــا :

ـ ما روي عنه ﷺ أنه قرأ [طسم][(٤)] ، ثم انتهى إلى قصة موسى

=القضاة ١/ ٤٧٧ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٩٤ .

(١) أي : المرضع .

وانظر للحنابلة في هذه المسألة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٢٧ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٦٣و٧٦٤ ، والإفصاح٢/ ٤٢ ، والتحقيق ٢/ ٢٢١ ، والمغني ٨/ ٦٨ ، والإنصاف ٦/ ١٢ .

(٢) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٠٣ ، والمبسوط ١٥/ ١١٩ ، وروضة القضاة ١/ ٤٨٠ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٩٣ .

(٣) المنقول عن المالكية جواز استئجار منافع الرجل ، والظئر بالطعام ، والكسوة ، وإنما الشافعية هم الذين منعوا من ذلك مطلقاً .

انظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٠ ، والمعونة ٢/ ١١٠٣و١١٠٤ ، والذخيرة ٥/ ٣٧٨و٣٧٩ ، والقوانين الفقهية ص : ٢٧٩ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٣٩٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٣٢ ، وفتح العزيز ١٢/ ٢٠٠ .

(٤) في الأصل : ـ طس ـ والصواب ما أثبت ، لأنها هي المقصودة ، وهي سورة=

موسى فقال : (رحم الله أخي موسى أجر نفسه ثماني حجج بعفة فرجه ، وطعام بطنه)[١] وشرع من قبلنا ، شرع لنا ، ما لم يثبت / نسخه. [١٣٥/أ]

ـ ولأنه عقد على منفعة ، فجاز أن تكون سببًا لاستحقاق كسوة وطعام مطلقاً ، من غير موصوف ، دليله : عقد النكاح .

[نفي الضمان عن الأجير المشترك فيما لم تجن يده]

[١٨ / ١٠٢١] **مسألة** : لا ضمان على الأجير المشترك[٢] فيما لم تجن يده[٣] ؛ خلافاً لمالك ، وأحد قولي الشافعي[٤] .

=القصص التي فيها ذكر ذلك .

(١) رواه بنحوه ابن ماجه ٢/ ٨١٧[٢٤٤٤] وهو حديث مضعف عند أهل العلم. انظر : مصباح الزجاجة ٢/ ٢٦٠ ، وإرواء الغليل ٥/ ٣٠٧ .

(٢) الأجير المشترك هو : « الذي يقع العقد معه على عمل معين كخياطة ثوب ، وبناء حائط . . . أو عمل في مدة لا يستحق المستأجر نفعه كله فيها كالكحال و الطبيب . سمى مشتركاً ؛ لأنه يتقبل أعمالاً لاثنين ، وثلاثة ، وأكثر في وقت واحد ، ويعمل لهم ، فيشتركون في منفعته و استحقاقها ، فسمي مشتركاً لاشتراكهم في منفعته » ، وأما الأجير الخاص فهو : «الذي يقع العقد عليه في مدة معلومة يستحق المستأجر نفعه في جميع المدة ، كرجل استؤ جر لخدمة ، أو عمل ، أو عمل في بناء أو خياطة ، أو رعاية ، يوماً أو شهراً ، سمي خاصاً لاختصاص المستأجر بنفعه في تلك المدة دون سائر الناس » ا. هـ. المغني ٨/ ١٠٣ ، مع تصرف يسير .

(٣) وفاقاً للحنفية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٢٨ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٦٦ ، والهداية ١/ ١٨٢ ، والإفصاح ٢/ ٤٣ ، والمغني ٨/ ١١٢و١١٣ ، والإنصاف ٦/ ٧٣ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٢٩ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٨٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٣ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٢١٠ .

(٤) حيث ذهب المالكية إلى القول بتضمين الأجراء مطلقاً فيما استؤجروا على =

لنــا :

ـ قوله ﷺ : (لاضمان على مؤتمن)[١] وهذا مؤتمن .

ـ ولأن هذا مقبوض عن عقد إجارة ، فلم يكن مضموناً على الأجير إذا لم تجن يده ، دليله : العبد إذا مات ، والدابة وغير ذلك .

[لضمان على الأجير المشترك فيما جنت يده]

[١٩ / ١٠٢٢] **مسألة** : يجب على الأجير المشترك ضمان ما جنت يده على الغير [٢] . خلافاً للشافعي [٣] .

=عمله ، إذا غابوا عليه ، سواء جنت أيديهم أم لم تجن ، ما لم تقم بينة على التلف ، وأما ما تلف بحضور أرباب العمل ، أو في منازلهم ، فلا ضمان على الأجراء فيه . انظر : الإشراف ٢/ ٧٥ ، والمعونة ٢/ ١١١٠و١١١١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٥٣و٨٥٤، والذخيرة ٥/ ٥٠٢ ـ ٥٠٤ .

وأما الشافعية، فلهم قولان في المسألة . أولهما : كنحو قول المالكية . والآخر وهو المذهب عندهم ، أنه لا ضمان على الأجير المشترك ، ما لم يتعد . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٤٢٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٤٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٥١ .

(١) رواه الدار قطني ٣/ ٤١[١٦٧]، وضعف الحافظان ابن عبد الهادي ، وابن حجر إسناده . انظر : نصب الراية ٤/ ١٤١ ، والدراية ٢/ ١٩٠ . وقد ذكر الألباني في الإرواء شواهد للحديث ، وحسنه بمجموعها . انظر : الإرواء ٥/ ٣٨٥و٣٨٦ .

(٢) كما لو تخرق الثوب من الدق أو نحو ذلك .

وفاقاً للحنفية . انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٦٦ ، والهداية ١/ ١٨٢ ، والمغني ٨/ ١٠٣ ـ ١٠٥ ، والإنصاف ٦/ ٧٢ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٣٠ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٨٥و١١٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٣ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٢١١ ، وإيثار الإنصاف ص: ٣٣٥ .

وهذا مذهب المالكية ، فيما إذا كان الأجير منفرداً بالعمل في دكانه أو منزله ؛ على نحو ما سبق توضيحه في توثيق مذهبهم في المسألة السابقة .

(٣) في قوله : لا ضمان عليه إلا أن يتعدى . وهذا القول للشافعية إنما يجري على=

لنـــا :

ـ ما روي عن علي ، وعمر رضي الله عنهما ـ أنهما ضمنا الصناع ، ما انتقصوا [(١)] .

ـ ولأنه ضامن للعمل ، بدليل أنه يستحق في مقابله الأجرة ، وما استحق في مقابله العوض ، كان مضمونا كالبيع ، فإذا ثبت أنه مضمون عليه ، ضمن ما تولد منه ، كما لو كان [رجل][(٢)] قاعداً على حائط ، فدفعه رجل إلى أسفل ، فانكسر منه عضو ، فمات ، فإنه يضمن الدافع ؛ لأن الدفع لما كان مضموناً ، ضمن ما تولد منه ، كذلك هاهنا .

[اختلاف الخياط ورب الثوب في صفة تفصيل الثوب]

[٢٠ / ١٠٢٣] **مسألة** : إذا اختلف الخياط ، ورب الثوب ، فقال رب الثوب : أمرتكِ أن تقطعه قميصاً ، فقال الخياط : بل أمرتني أن أقطعه قباءً [(٣)] ، فالقول قول الخياط مع يمينه [(٤)] .

= القول المعتمد عندهم في عدم تضمين الأجير ما لم تجن يده كما تقدم في المسألة السابقة . وانظر : الحاوي الكبير ٧/ ٤٢٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٤٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٥١و٣٥٢ .

(١) أما أثر عمر ، فرواه عبد الرزاق ٨/ ٢١٧ ، أن عمر ضمن الصباغ الذي يعمل بيده . لكن في إسناده مجهول . وأما أثر علي ، فرواه البيهقي ٦/ ١٢٢ ، من وجوه ضعيفة ، ويقوي بعضها بعضاً ، كما ذكر ذلك الحافظ ابن حجر في الدراية ٢/ ١٩٠ .

(٢) في الأصل :ـ رجلاً ـ.

(٣) القباء : (بفتح القاف والباء على وزن سحاب) : لفظة عربية ، وقيل معربة ، وتطلق على نوع من الألبسة تلبس فوق الثياب أو القمصان ، سمي بذلك لانضمام أطرافه . انظر : المعرب ص : ٢٦٢ ، وتاج العروس ١٠/ ٢٨٦ مادة :(ق ب ا)، والمعجم الوسيط ٢/ ٧١٣ .

(٤) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٣ ، والمغني ٨/ ١٠٩ ، والإنصاف ٦/ ٧٩ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٦، والمعونة ٢/ ١١١٢و١١١٣ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٥٢و٢٥٣ ، والشرح الصغير ٥/ ٣٢٤ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : القول قول رب الثوب [(١)] .

وللشافعي ثلاثة أقاويل ، أحدها : مثلنا ، والثاني : مثل قول أبي حنيفة ، والثالث : يتحالفان [(٢)] .

لنـــا :

ـ أنهما قد اتفقا على الإذن في التصرف ، واختلفا في صفته ، فالقول قول المتصرف ، دليله : إذا اختلف المضارب ورب المال ، فقال : أمرتني أن أتجر في الحرير والقز [(٣)] ، وقال رب المال : بل أمرتك في القز فحسب ، فإن القول قول المضارب ، كذلك ها هنا / . [١٣٥/ ب]

ـ ونخص الشافعي بأن هذا اختلاف في صفة التصرف ، فلم يتحالفا ، كما لو كان في أصل الإذن .

[دعوى الجمال تلف ما استأجر على حمله من المتاع]

[٢١ / ١٠٢٤] **مسألة** : إذا استأجر جَمَّالاً ليحمل متاعاً ، فادعى الجمال تلف المتاع في يده [(٤)] ، فالقول قول الجمال [(٥)] .

---

(١) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٩٨ ، والمبسوط ١٥/ ٩٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٧ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٢١٩ .

(٢) والمذهب عند الشافعية من هذه الأقوال : الثاني . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٤٣٦و٤٣٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٥١ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٥٤و٣٥٥ .

(٣) القز : هو الحرير أول ما يستخرج ، فإذا طبخ سمي حريراً . انظر : المصباح المنير ١/ ١٢٩ مادة : (ح رر) ، والمعجم الوسيط ٢/ ٧٣٣ .

(٤) بغير فعل منه

(٥) انظر : الفروع ٤/ ٤٥٣ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٧٧ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٩ . وهو مقتضى مذهب الحنفية والشافعية في عدم تضمين الأجير المشترك ما لم تجن يده كما تقدم في المسألة : (١٠٢١)

خلافاً لمالك في قوله : إن كان طعاماً لم يُصَدَّق فيه ، وإن كان غيره قبل قوله فيه (١) .

دليلنا :

ـ أن هذا أجير ادعى تلف المتاع في يده ، فالقول قوله ، كما لو كانت العين مما ليس بمطعوم .

[أثر البلوغ والعتق في انفساخ الإجارة]

[**٢٢ / ١٠٢٥**] **مسألة** : إذا أجر ولده الصغير فبلغ ، أو عبده فعتق، لم تنفسخ الإجارة (٢) ـ خلافاً لأبي حنيفة (٣) ـ ؛ لأنه عقد لازم ، لا يملك فسخه قبل أن يملك التصرف ، فلم يملك فسخه بعد أن يملك التصرف، دليله : إذا زوج ابنه الصغير ، أو بنته الصغيرة ، أو عبده

---

(١) انظر : الإشراف ٢/ ٧٦ ، والمعونة ٢/ ١١٠٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٥٥ ، والذخيرة ٥/ ٥١٢و٥٢٩ .

(٢) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٤ ، والمغني ٨/ ٤٦و٤٧ ، والإنصاف ٦/ ٣٨.

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٤٠٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٢٤و٤٢٥ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٥٦و٣٥٩ .

وذهب المالكية إلى أنها تنفسخ ببلوغ الصبي ، إلا أن يكون وليه أجره مدة لا يظن به البلوغ فيها ، فبلغ ، و يكون الباقي من مدة الإجارة يسيراً فلا تنفسخ حينئذ ، كما لا تنفسخ إجارة العبد بعتقه . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٦١و٨٦٢ ، والذخيرة ٥/ ٣٧٥و٥٣٩و٥٤٠ ، والتاج والإكليل ٥/ ٣٣٤و٣٣٥ والشرح الصغير ٥/ ٣١٥ و٣١٦ .

(٣) في قوله : يثبت لهما الخيار . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٠٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٣ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٧٨و١٩٩و٢٠٠ .

الصغير، أو باع مال ابنه الصغير، فإن ذلك لا ينفسخ بالبلوغ، كذلك هاهنا.

[ما يستحق في الإجارة الفاسدة إذا لم تستوف فيها المنافع]

[٢٣ / ١٠٢٦] **مسألة** : إذا [أجر] (١) داراً إجارة فاسدة، وسلمها إلى [المستأجر] (٢)، فلم ينتفع بها المستأجر إلى أن انقضت مدة الإجارة، فإنه يستحق المؤجر الأجرة (٣). خلافاً لأبي حنيفة (٤).

لنـــا :

ـ أن كل منفعة ضمنت إذا انتفع بها المستأجر، ضمنت وإن لم ينتفع، دليله: المنفعة في العقد الصحيح.

[أثر عدم تعيين الأجرة في بطلان العقد]

[٢٤ / ١٠٢٧] **مسألة** : إذا استأجره لخياطة ثوب، وقال له: إن خطته اليوم فلك درهم، وإن خطته غداً فلك نصف درهم، لم يصح العقد، واستحق الخياط أجرة المثل (٥).

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يصح في اليوم الأول، ويبطل في اليوم

---

(١) في الأصل: ـ استأجر ـ والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل: ـ المؤجر ـ والصواب ما أثبت.

(٣) وفاقاً للمالكية والشافعية. انظر للحنابلة: المغني ٨/ ٢٠، والفروع ٤/ ٤٢٦، والإنصاف ٦/ ٨٧.

وانظر للمالكية: الإشراف ٢/ ٦٨، والمعونة ٢/ ١١٠١، والذخيرة ٥/ ٤٦٢.

وانظر للشافعية: روضة الطالبين ٥/ ١٧٦و٧٧٧، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٥٨، وفتح الجواد ٢/ ٥٩٧.

(٤) في قوله: لا يستحق شيئاً في الإجارة الفاسدة إلا إذا استوفى المنافع، فيستحق حينئذ الأقل من أجرة المثل أو الأجرة المسماة. انظر: مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٣٣، وروضة القضاة ١/ ٤٧٥، وبدائع الصنائع ٤/ ١٨٤و١٨٧و١٩٥.

(٥) وفاقاً للمالكية والشافعية، انظر للحنابلة: الهداية ١/ ١٨٤، والمغني =

الثاني[(١)] .

لنـــا :

ـ أن هذا عقدٌ ، المعقود عليه مجهول ؛ لأنه خيره أحد[(٢)] المنفعتين فيه ، فوجب أن يقع باطلاً ، دليله : إذا قال : خطه بدرهم ، أو بنصف درهم . أو بدرهم[(٣)] نقداً ، أو بدرهم نساءً .

[١٣٦/أ] [عدم ملك المأذون له في التجارة تأجير نفسه]

[١٠٢٨ / ٢٥] **مسألة** : لا يملك العبد المأذون له في التجارة / أن يؤاجر نفسه[(٤)] . خلافاً لأبي حنيفة[(٥)] .

=٨/ ٨٦ ، والإنصاف ٦/ ١٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٩ ، والذخيرة ٥/ ٣٧٧ ، والشرح الصغير ٥/ ٢٧٣ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٥/ ٤٣٧ ، وفتح العزيز ١٢/ ٢٠٢ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٧٥ .

(١) أي : يصح ما شرطه في اليوم الأول ، ولا يصح ما شرطه في اليوم الثاني ، وعلى ذلك إذا خاطه في اليوم الأول استحق الدرهم ، وإن خاطه في اليوم الثاني كان له أجرة المثل ، لا تنقص عن نصف درهم ، ولا تزيد على درهم في إحدى الروايتين عن أبي حنيفة ، والرواية الأخرى أن له أجر المثل لا يزيد على نصف درهم ، وصححها الكاساني . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٩٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٥ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٨٦ .

(٢) كذا في الأصل ، والمقصود أن أحد العوضين مجهول .

(٣) كذا في الأصل ، ولعله : أو بنصف درهم نقداً .

(٤) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٦٦ ، والمغني ٧/ ١٩٣و١٩٤ ، والإنصاف ٥/ ٣٤٤ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥١١ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٥٩ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ١٠٠ .

(٥) في قوله : له أن يؤجر نفسه . انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٠١ ، وبدائع=

دليلنا :

ـ أن هذا عقد على منفعة ، فلم يملكها بإذن له في البيع ، دليله : عقد النكاح (١) .

[الضمان في تلف الدابة بضربها أو كبحها باللجام]

[٢٦ / ١٠٢٩] **مسألة** : إذا استأجر دابة فضربها ، أو كبحها (٢) باللجام ، فماتت ، لم يثبت عليه ضمان (٣) ـ خلافاً لأبي حنيفة (٤) ـ ؛ لأن هذا مُستَأجَر تلف بغير عدوان ، فلم يجب على المُسْتَأجِر الضمان ، كما لو ماتت من الركوب ، أو تحت الحمل من غير ضرب .

[اشتراط رؤية الجَمَال الراكبَ والمحاملَ في صحة الإجارة]

[٢٧ / ١٠٣٠] **مسألة** : إذا استأجر جِمَالاً ليحج عليها ، لم يصح

=الصنائع ٧/ ١٩٥ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٥٧ .

(١) إذ لا يملك تزويج نفسه بالإذن له في التجارة . انظر : المغني ٧/ ١٩٤ .

(٢) كبحها : جذب لجامها لتقف . انظر : القاموس المحيط ١/ ٢٥٣ مادة : (ك ب ح).

(٣) وفاقاً للمالكية والشافعية . وانظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٢ ، والإفصاح ٢/ ٤٣ ، والمغني ٨/ ١١٥و١١٦ ، والإنصاف ٦/ ٧٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٤ ، والمعونة ٢/ ١١٠٧و١١٠٨ ، والذخيرة ٥/ ٥٠٨ .

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٧/ ٤٢٨ـ ٤٢٩، وحلية العلماء ٥/ ٤٤٧، ومغني المحتاج ٢/ ٣٥٣ .

(٤) في قوله : يثبت عليه الضمان . انظر : المبسوط ١٥/ ١٧٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٩٧، وبدائع الصنائع ٤/ ٢١٣ .

حتى يرى الجَمَّال [١] الراكب ، والمحامل[٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٣] ـ ؛ لأن المعقود عليه [مجهول][٤] ؛ لأنه قد يكون [راكب][٥] أثقل من راكب ، فلم يصح عقد الإجارة عليه ؛ كما لو استأجر جمَالاً ليحمل عليها قطناً ، أو طعاماً ، ولم يذكر مقدار ذلك .

[استئجار الدار لجعلها كنيسة أو خمارة]

[٢٨ / ١٠٣١] **مسألة** : إذا استأجر داراً ليجعلها بيت خمار ، أو كنيسة ، لم تصح الإجارة [٦] ـ خلافاً لأبي

(١) الجَمَّال : صاحب الجمال . انظر القاموس المحيط ٣/ ٣٦٢ مادة : (ج م ل) .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٦٥و٧٦٦ ، والهداية ١/ ١٨١ ، والمغني ٨/ ٨٩و٩٠ ، والإنصاف ٦/ ٩ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٤١١و٤١٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٩٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٤٢ .

(٣) في قوله : لا تصح الإجارة ـ قياساً ـ حتى يرى الجمال الراكب ، والمحامل . وتصح استحساناً ، وهو المذهب عند الحنفية . وقول المالكية .

انظر للحنفية : المبسوط ١٦/ ١٨و١٩ ، وبدائع الصنائع ٤/ ١٨٣ ، والجوهرة النيرة ١/ ٣٢٤ ، والبناية ٧/ ١٠٣٠ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٦ ، والمعونة ٢/ ١٠٩٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٤٦ ، والذخيرة ٥/ ٤٢٧و٤٣٠ .

(٤) في الأصل : ـ مجهولاً ـ .

(٥) في الأصل :ـ راكباً ـ .

(٦) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٣ ، والمغني ٨/ ١٣٣ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٥٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٣ ، والذخيرة ٥/ ٣٩٧ ، والتاج والإكليل=

حنيفة [١] ـ ؛ لأن هذا فعل محظور ، فلم يصح الاستئجار عليه ، دليله : الزنا ، واللواط ، والخمر ، وغيره .

[استئجار الدار لجعلها مسجداً]

[٢٩ / ١٠٣٢] **مسألة** : إذا استأجر داراً ليجعلها مسجداً ، صحت الإجارة [٢] ـ خلافاً لأبي حنيفة [٣] ـ ؛ لأن هذا استئجار لفعل مباح ، فكان جائزاً ، كما لو استأجرها ليسكنها ، أو ليضع فيها طعاماً .

[استحقاق القصار أجرة المثل عند عدم ذكر الأجرة]

[٣٠ / ١٠٣٣] **مسألة** : إذا دفع إلى قصار ثوباً ليقصره ، وكان معروفاً بالقصارة ، ولم يذكر له الأجرة ، فقصره القصار ، استحق

= ٥/ ٤٢٤ ، والشرح الكبير ٤/ ٢١ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥١٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٨٢ ، وروضة الطالبين ٥/ ١٩٤ .

(١) في قوله : يجوز ذلك في أرض السواد خاصة . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٣٠ ، والمبسوط ١٦/ ٣٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٥ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٣٤ ، وتكملة البحر الرائق ٨/ ٢٠ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الإفصاح ٢/ ٤٥ ، والمغني ٨/ ١٢٨ ، والفروع ٤/ ٤٢٧ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٥٧ .

وانظر للمالكية : المدونة ٤/ ٤٢٣ ، والإشراف ٢/ ٧٣ ، والذخيرة ٥/ ٤٠٤ ، ومواهب الجليل ٥/ ٤١٩ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٥/ ٣٨٤ ، وفتح العزيز ١٢/ ٣٥٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٤٤ .

(٣) في قوله : لا يجوز ذلك . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٣١ ، والمبسوط ١٦/ ٣٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٤٨٤ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٣٤ ، وتكملة البحر الرائق ٨/ ٢٠ .

الأجرة، سواءً عَرَّضَ إليه صاحبه بذكرها ، أولا [١] .

خلافاً للشافعي في قوله : إن عَرَّض فذكر الأجرة استحق [٢] .

ـ لأنه إذا كان معروفاً بالقصارة ، فقد جعل ذلك عرف الاستحقاق للأجرة ، فأغنى عن ذكرها ، كما لو عَرَّضَ إليه بها .

[استئجار الأرض ببعض ما تخرج]

[٣١ / ١٠٣٤] **مسألة** : يجوز استئجار الأرض ببعض ما تخرج الأرض ، من ثلث ، وربع ، وشبهه من الزرع [٣] . خلافاً لأكثرهم [٤] .

لنـــا :

---

(١) وفاقاً للمالكية ، وهو القول المفتى به عند الحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٤ ، والإفصاح ٢/ ٤٤ ، والمغني ٨/ ١٤٣ ، والإنصاف ٦/ ١٦ .

وانظر للحنفية : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ١/ ٣٣١ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٢٢٢ ، والبناية ٧/ ١٠٠٩و١٠١٠ ، والفتاوى الهندية ٤/ ٤٧٨ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٥٧ ، والذخيرة ٥/ ٤٤٢ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/ ٣٩٠ ، والشرح الكبير ٤/ ٢و٥٥ .

(٢) وإلا فلا يستحق من الأجرة شيئاً . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٤٤٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٥٥ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٥٢ .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٤٢٤ ، والهداية ١/ ١٧٩ ، والتمام ٢/ ٨٩ ، والإفصاح ٢/ ٤٤ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٣ ، والمغني ٨/ ٥٧٢ ، وكشاف القناع ٣/ ٥٣٤ والمنح الشافيات ٢/ ٤٢٣و٤٢٤ .

(٤) في قولهم : لا يجوز . انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٣٣ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٠٢ ، والهداية مع البناية ٨/ ٦٩٨ ـ ٧٠٠ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٧/ ب ، والإشراف ٢/ ٦٣و٦٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٣٢و٨٣٣ ، والذخيرة ٥/ ٣٩٤ ، والتاج والإكليل ٥/ ٤٠٢ . =

ـ ما روى ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال : (من كان / يكري [1] أرضه، فليكرها بالثلث والربع ، مما يخرج) [2] . [١٣٦/ب]

ـ ولأنهم قد وافقوا على أن المساقاة تجوز بالثلث ، والربع ، والمضاربة[3] ، كذلك هاهنا .

[٣٢ / ١٠٣٥] **مسألة** : يجوز استئجار الأرض بالطعام ، مما يخرج ، ومما لا يخرج [4] ـ خلافاً لمالك ـ [5] ؛ لأن ما جاز استئجاره بغير الطعام ، جاز بالطعام ، دليله : سائر الأشياء . [استئجار الأرض بالطعام]

= وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٤٥٠ ـ ٤٥١ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٧٨، وروضة الطالبين ٥/ ١٦٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٢٣ .

(١) أي : يؤجرها . انظر : القاموس المحيط ٤/ ٣٨٥ مادة : (ك ر ى)

(٢) هذا الحديث لم أجده فيما بين يدي من مصادر السنة ، وقد نسبه ابن أبي يعلى إلى الشالنجي . انظر : التمام ٢/ ٨٩ .

(٣) كذلك ، أي : تجوز بالثلث والربع .

(٤) وفاقاً للحنفية ، والشافعية .

انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٢٥ ، والمغني ٧/ ٥٧٠ ـ ٥٧٢ ، و كشاف القناع ٣/ ٥٤٣ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٣٢ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٢٠ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٠٢ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٧/ ٤٥٣و٤٥٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٧٩ .

(٥) في قوله : لا يجوز استئجار الأرض بالطعام مطلقاً ، سواء أكان مما ينبت منها كالقمح ، أم كان مما لا ينبت منها كالسمن والعسل . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٧/ ب و٨٨/ أ ، والإشراف ٢/ ٦٣و٦٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٣٢ ، والذخيرة ٨/ ٣٩٢ ، والتاج والإكليل ٥/ ٤٠٢ .

مسائل المساقاة [1]

[حكم المساقاة]

[١/ ١٠٣٦] **مسألة** : المساقاة جائزة [2] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تجوز بالجملة في كل شيء [3] .

وللشافعي في الشجر [4] .

لنـــا :

ـ ما روي أن النبي ﷺ ساقى أهل خيبر على المال الموجود ، ببعض ما تخرج الأرض ، وعلى أن يخرجهم متى شاء [5] .

(١) المساقاة : مفاعلة من السقي ، وهي في اصطلاح الفقهاء : أن يستعمل الرجل رجلاً في نخيل ، أو كروم أو غيرها من الأشجار ليقوم بإصلاحها ، على أن يكون له سهم معلوم مما تغله . انظر الصحاح ٦/ ٢٣٨٠ مادة : (س ق ي) ، والزاهر ص : ٣٠٥ ، والمطلع ص٢٦٢ ، وأنيس الفقهاء ص : ٢٧٤ .

(٢) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٧ ، والإفصاح ٢/ ٤٧ ، والتحقيق ٢/ ٢٢١ ، والمغني ٧/ ٥٣٠ ، والفروع ٤/ ٤٠٦ ، والإنصاف ٥/ ٤٦٦ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٢ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٦٥و٢٦٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٣٩ .

(٣) وخالفه صاحباه ، فذهبا إلى جوازها في النخيل والشجر وسائر ما يثمر . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٢٧ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢١ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٠٩و٥١٠ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٨٥ .

(٤) أي : لا تجوز في الشجر ، وإنما تجوز في النخيل والعنب فقط . انظر : التلخيص ص : ٤٠٩ ، والحاوي الكبير ٧/ ٣٥٧و٣٦٣و٣٦٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٦٤و٣٦٥ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٢٣ .

(٥) حديث مساقاة النبي ﷺ لأهل خيبر رواه البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ١٤[٢٣٢٨] ومسلم ٣/ ١١٨٦[١٥٥١] .

ـ ولأنها عين تنمى بالعمل عليها ، فجاز العقد عليها ببعض ما تثمر ، دليله : مال المضاربة .

ـ ويدل على الشافعي بالخبر الذي تقدم ، وأنه ساقاهم على النصف من نخل ، وزرع ، وشجر ، فإذا جاز في الزرع ، فأولى في الشجر .

ـ ولأنها أصول لها ثمرة ، فجاز عقد المساقاة عليها ، قياساً على النخل .

[المساقاة بعد ظهور الثمرة ، وقبل صلاحها]

[٢ / ١٠٣٧] **مسألة** : يجوز عقد المساقاة بعد ظهور الثمرة ، وقبل صلاحها (١) . خلافاً للشافعي (٢) .

لنــــا :

ـ أن المساقاة إنما جازت لأجل الحاجة ، وأن الإنسان قد لا يحسن أن يباشر سقي شجره بنفسه ، وكذلك [التلقيح](٣) وغيره، وهذا المعنى

---

(١) وفاقاً للمالكية ولمن أجاز المساقاة من الحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٧٧ ، والتمام ٢/ ٩١ ، والإفصاح ٢/ ٤٧ ، والمغني ٧/ ٥٣١و٥٣٢ ، والفروع ٤/ ٤٠٦ ، والإنصاف ٥/ ٤٦٩و٤٧٠ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٥١٠ ، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ٢/ ٦٥ ، والبناية ٨/ ٧٥١ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٦٢ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٧٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨١٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٣٩ .

(٢) في قوله : تبطل المساقاة إذا كانت الثمرة ظاهرة . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٣٦١ ، والمهذب ١/ ٥١٢ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٢٦ ، واستظهر النووي في المنهاج صحة المساقاة بعد ظهور الثمرة ، وقبل بدو صلاحها .

(٣) في الأصل : ـ التفليح ـ ولعله سهو من الناسخ .

موجود بعد ظهور الثمرة ، فيجب أن تجوز كما جاز قبلها .

[اختلاف العامل ورب الشجر في قدر ما للعامل من النماء]

[٣ / ١٠٣٨] **مسألة** : إذا اختلف رب الشجر والعامل في قدر ما للعامل من النماء [١] ، فالقول قول رب الشجر ، ولا يتحالفا[ن][٢] خلافاً للشافعي في قوله : يتحالفا [ن] [٣] .

لنـــا :

ـ أنه اختلاف في المساقاة ، فلم يتحالفا ، أصله : إذا اختلفا في أصل المساقاة .

[أجرة الجذاذ على العامل ورب الشجر]

[٤ / ١٠٣٩] **مسألة** : تجب أجرة الجذاذ على العامل ، ورب الشجر[٤] .

---

(١) ولا بينة لواحد منهما .

(٢) انظر : الهداية ١/ ١٧٨ ، والإفصاح ٢/ ٤٨ ، والمغني ٧/ ٥٤٨ ، والفروع ٤/ ٤١٤ ، والإنصاف ٥/ ٤٧٩ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٤٧ .

(٣) ويفسخ العقد ، ويكون للعامل أجرة عمله إن فسخ العقد بعد العمل ، وإن لم يثمر الشجر ، وإن فسخ قبل العمل فلا أجرة له . انظر : المهذب ١/ ٥١٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٣١ .

وأما المالكية ، فمذهبهم أن القول قول العامل إذا ادعيا أو ادعى العامل وحده مايشبه ، ويكون القول قول رب الشجر إذا ادعى وحده ما يشبه ، و الا رُدَّا إلى مساقاة المثل . انظر : الإشراف ٢/ ٦٣ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٧١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٥٤٩ . وأما صاحبا أبي حنيفة فقياس قولهما : إن القول قول العامل . انظر : روضة القضاة ٢/ ٥٠٨و٥١٥ .

(٤) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٤٥٧ ، والهداية ١/ ١٧٨ ، والتمام ٢/ ٩٢ ، والإفصاح ٢/ ٤٧ ، والمغني ٧/ ٥٤٠ ، والفروع ٤/ ٤١٣ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٤٦ .

=

خلافاً لمالك ، والشافعي / في قولهما : تجب على العامل (١) . [١٣٧/أ]

لنـــا :

ـ أن هذا يفعل بعد كمال الثمرة ، فكان على العامل ورب الملك ، دليله : أجرة القسام .

مسائل المزارعة (٢)

[٥ / ١٠٤٠] **مسألة** : المزارعة جائزة مثل المساقاة (٣) . خلافاً لأكثرهم (٤) . [حكم المزارعة]

=وهو قول محمد بن الحسن من الحنفية . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣١و٣٢، وروضة القضاة ٢/ ٥١٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٨٧ .

(١) انظر للمالكية : والإشراف ٢/ ٦٣ ، وبداية المجتهد ٢/ ٢٦٨ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٨٢١ ، وحاشية الدسوقي ٤/ ٥٤١ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٣٧٠و٣٧١ ، والمهذب ١/ ٥١٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٧٢ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٢٩ .

(٢) المزارعة : مفاعلة من الزرع . وهي في عرف الفقهاء : دفع الأرض إلى من يزرعها ، ويعمل عليها ، على أن يكون الزرع بينهما .

(٣) انظر : الهداية ١/ ١٧٨ ، والإفصاح ٢/ ٤٨ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٣ ، والمغني ٧/ ٥٥٥ ، والفروع ٤/ ٤١١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٤٤ .

(٤) في قولهم : لا تجوز . انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٣٣ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢١ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٠٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٧٥ . وخالف أبو حنيفة صاحباه فأجازها .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ٣٠٤ ، والإشراف ٢/ ٦٣ ، والمعونة ٢/ ١١٤١ .

وانظر للشافعية : التلخيص ص: ٤٠٩ ، والحاوي الكبير ٧/ ٣٦٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٣٧٨ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٢٣ .

لنـــا :

ـ ما روي [في قصة] [١] أهل خيبر ، وأنه عامل أهل خيبر ببعض ما يخرج من النخل ، والزرع [٢] .

ـ وروي عن علي عليه السلام [٣] [أنه] قال : لا بأس بالمزارعة بالثلث والربع [٤] .

ـ ولأنها عين تنمى بالعمل عليها ، فجاز العقد عليها ببعض نمائها ، كمال المضاربة ، وفي النخل ، والكرم .

[من شروط صحة المزارعة]

[٦ / ١٠٤١] **مسألة** : من شرط صحتها : أن يكون البذر من رب الأرض ، دون الفاعل [٥] . خلافاً لأبي يوسف ، ومحمد [٦] .

---

(١) في الأصل : ـ عن قصر ـ والصواب ما أثبت .

(٢) تقدم تخريجه في المسألة : (١٠٣٦)

(٣) تخصيص علي رضي الله عنه بالصلاة والسلام عليه ، من فعلات الرافضة ، وجمهور أهل العلم على كراهة الصلاة والسلام على غير الأنبياء استقلالاً . انظر : معجم المناهي اللفظية ص : ٢١٢و٢١٣ .

(٤) رواه بنحوه البخاري معلقاً بصيغة الجزم ـ الفتح ـ ٥/ ١٣ . ووصله ابن أبي شيبة ٦/ ٣٣٩ بلفظ : « أنه لم ير بأساً بالمزارعة على النصف » . وانظر : تغليق التعليق ٣/ ٣٠٠.

(٥) كذا في الأصل ، والمراد : العامل . انظر : الهداية ١/ ١٧٨ ، والإفصاح ٢/ ٤٨ ، والمغني ٧/ ٥٦٢ ، والفروع ٤/ ٤١١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٤٧ .

(٦) في قولهما : لا يشترط ذلك ، بل تصح وإن كان البذر من العامل ، لكن يشترط في هذه الحالة أن تكون الآلة المستعملة كلها من قبله كذلك . انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٣٣ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٠و٣١ ، وروضة القضاة=

لنـــا :

ـ أن هذا أصل ينمى بالعمل عليه، يشترك ربه ، والعامل عليه في نمائه ، فلم يجز أن يقع على وجه يجتمع على العامل فيه مال، وعمل، دليله : المضاربة .

مسائل إحياء الموات (١)

[إحياء ما سبق إحياؤه بعد خرابه]

[١/ ١٠٤٢] **مسألة** : إذا ملك أرضاً بإحياء، أو غيره ، ثم مات(٢)، وخربت الأرض، لم يكن لأحد ملكها بالإحياء، في أصح الروايتين (٣) . خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك (٤) .

= ٢/ ٥٠٣و٥٠٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٧٩ .

(١) الموات : الأرض الدارسة . وقيل : التي لم تحي بعد . وقال الأزهري : «الأرض التي ليس لها مالك ، ولا بها ماء ، ولا عمارة ولا ينتفع بها إلا أن يجرى إليها ماء، أو تستنبط فيها عين ، أو يحفر بئر » ا.هـ الزاهر ص: ٣٠٨ . وانظر : المطلع ص: ٢٨٠

(٢) ولم يعرف للأرض مالك معين .

(٣) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٥١ ، والهداية ١/ ٢٠٠ ، والإفصاح ٢/ ٤٩ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٤ ، والمغني ٨/ ١٤٧ ، والإنصاف ٦/ ٣٥٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٤٧٧و٤٧٨ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٩٥و٤٩٦، ومغني المحتاج ٢/ ٣٦٢ .

(٤) في قولهما : تملك بالإحياء . انظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٥٤٢و٥٤٣ ، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ٢/ ٥٤ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٥٥٧ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ١١و١٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٦٦ .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (من أحيا أرضاً ميتة ، ليست في حق مسلم ، فهي له ، وليس لعرق ظالم حق)[١] .

ـ ولأنها أرض قد جرى عليها ملك مالك ، فلم تملك بالإحياء ، دليله : إذا كان ملكاً معينا .

[بقاء الملك على الأرض المحياة بعد تركها وخرابها]

[١٠٤٣/٢] **مسألة** : إذا أحيا أرضاً ، ثم تركها فخربت ، لم يزل ملكه عنها بتركها[٢] .

---

(١) رواه بنحوه البخاري معلقاً بصيغة التمريض عن عمرو بن عوف ـ الفتح ـ ٥/ ٢٣ ، ووصله إسحاق بن راهويه في مسنده كما ذكر ذلك ابن حجر في تغليق التعليق ٣/ ٣٠٩ بلفظ (من أحيا أرضاً مواتاً من غير أن يكون فيها حق مسلم ، فهي له ، وليس لعرق ظالم حق) لكن في إسناده كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني ، وهو ضعيف كما نبه على ذلك الحافظ في الفتح ٥/ ٢٣ .

والجملة الأولى من الحديث رواها البخاري من حديث عائشة بلفظ :(من أعمر أرضاً ليست لأحد فهو أحق) الفتح ٥/ ٢٣[٢٣٣٥] ،كما رواها الترمذي من حديث جابر ٣/ ٦٥٤و٦٥٥[١٣٧٩] بلفظ : « من أحيا أرضاً ميتة فهي له » قال الترمذي « هذا حديث حسن صحيح » ا. هـ. ،وأما الجملة الثانية من الحديث :(وليس لعرق ظالم حق): فرواها أبو داود ٣/ ١٧٨[٣٠٧٣] ،والترمذي وحسنه ٣/ ٦٥٣[١٣٧٨] من حديث سعيد بن زيد بلفظ : (من أحيا أرضاً ميتة فهي له،وليس لعرق ظالم حق)،وانظر : فتح الباري ٥/ ٢٤ .

(٢) وفاقاً للحنفية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٠ ، والإفصاح ٢/ ٤٩ ، والمغني ٨/ ١٤٦ ،والإنصاف ٦/ ٣٥٥ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٣٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٤٢ وبدائع الصنائع ٦/ ١٩٣ .

وانظر للشافعية: الحاوي: الكبير ٧/ ٤٧٧و٤٧٨ ،وحلية العلماء ٥/ ٤٩٥ و٤٩٦ ،ومغني المحتاج ٢/ ٣٦٢ .

خلافاً لمالك في قوله : يزول ملكه عنها بتركها [١] .

دليلنـــــا :

ـ ما تقدم من الحديث .

ـ ولأنها على الإباحة ، فإذا تركها من يده ، لم يزل ملكه عنها ، كالدراهم، والدنانير، أصلها على الإباحة ، وهو المعدن[٢] .

[١٣٧/ب]

[عدم اشتراط إذن الإمام في الإحياء]

[٣ / ١٠٤٤] **مسألة** : لا يفتقر إحياء الموات إلى / إذن الإمام[٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يفتقر [٤] .

ولمالك في قوله : إن كان قريبًا من العمارة افتقر [٥] .

لنـــــا :

ـ أن هذه أعيان مباحة ، فلم يفتقر في ملكها إلى إذن الإمام ، دليله :

---

(١) فلو جاء شخص وأحياها مرة ثانية كانت له . انظر : الإشراف ٢/ ٧٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ١١و١٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٦٦ .

(٢) فإذا استخرجه إنسان مَلَكَه ، فإذا ضربه نقوداً ثم تركها لم يزل ملكه عنها .

(٣) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٠ ، والإفصاح ٢/ ٤٩ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٤ ، والمغني ٨/ ١٨٢و١٨٣ ، والإنصاف ٦/ ٣٥٩ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٤٧٨و٤٧٩ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٩٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٦١ .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٣٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٤٤و٥٤٥ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٩٤ . والجوهرة النيرة ٢/ ٥٤ .

(٥) انظر : الإشراف ٢/ ٧٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ١٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٦٩ ، والذخيرة ٦/ ١٥٦ ـ ١٥٨ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٦٩ .

الكلأ، والصيد.

[٤ / ١٠٤٥] **مسألة** : يجوز للذمي إحياء الموات في دارنا ، كالمسلم(١) .

[إحياء الموات للذمي]

خلافاً للشافعي(٢) .

لنا :

ـ ما تقدم(٣) .

ولأنه ليس بمملوك، يجوز أن يملك فجاز للذمي ملكه ، [دليله](٤) : الاحتشاش ، والاحتطاب ، والماء ، وغير ذلك مما ليس بمملوك .

[٥ / ١٠٤٦] **مسألة** : يجوز إحياء ما قارب العامر ، إذا لم يكن فيه

[إحياء ما قرب من العامر]

---

(١) وفاقاً للحنفية والمالكية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٠ ، والمغني ٨/ ١٤٨ ، والإنصاف ٦/ ٣٥٨ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٣٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٤٤ ، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ٢/ ٥٥ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ١٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٦٩ .

(٢) في قوله : لا يصح للذمي إحياء في بلاد الإسلام . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٤٧٦ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٩٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٦٢ .

(٣) من عموم قوله ﷺ : (من أحيا أرضاً ميتة فهي له) وتقدم تخريجه في المسألة : (١٠٤٢)

(٤) في الأصل : ـ دليلنا ـ وما أثبت أوفق لأسلوب المؤلف ، وأقرب للفهم ؛ لأن المقصود دليل أن ما ليس بمملوك يجوز أن يملك . . . . لا دليل المسألة ، كما توحيه العبارة الأولى .

مصلحة للعامر، في أصح الروايتين [(١)] ـ خلافاً لأبي حنيفة [(٢)] ـ ؛ لأنه موات لم يجر عليه ملك مالك، ولا فيه مصلحة للعامر، فجاز إحياؤه [كالبعيد][(٣)] .

[١٠٤٧ / ٦] **مسألة** : إذا حفر بئراً في موات فحريمها [(٤)] : خمسة [حريم البئر]

(١) وفاقاً للمالكية، والشافعية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٥١و٤٥٢، والهداية ١/ ٢٠٠و٢٠١، والمغني ٨/ ١٤٩و١٥٠، والإنصاف ٦/ ٣٦٠و٣٦١ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٧، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ١٢و١٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٦٩ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٤٨٠، وحلية العلماء ٥/ ٥٠٣، ومغني المحتاج ٢/ ٣٦١و٣٦٣ .

(٢) في قوله: لا يجوز إحياء ما قرب من العامر . وَحَدَّه أبو يوسف بأنه: « الذي إذا وقف رجل على أدناه من العامر، فنادى بأعلى صوته سمعه من في أقرب العامر إليه»ا. هـ. مختصر الطحاوي ص: ١٣٤ . وانظر: روضة القضاة ٢/ ٥٤٣، وبدائع الصنائع ٦/ ١٩٤ والجوهرة النيرة ٢/ ٥٥، ومجمع الأنهر ٢/ ٥٥٧و٥٥٨ .

(٣) في الأصل :ـ كالصيد ـ وهو تصحيف صوابه : ما أثبت . انظر : المغني ٨/ ١٥٠ . كما يستدل على جواز إحياء ما قرب من العامر بأن النبي ﷺ أقطع بلال بن الحارث العقيق، وهو بين ظهراني عمارة الأنصار كما روى أبو عبيد في الأموال ص: ٣٨٢، عن الحارث بن بلال بن الحارث المزني عن أبيه: « أن رسول الله ﷺ أقطعه العقيق أجمع . قال : فلما كان زمان عمر قال لبلال : إن رسول الله ﷺ لم يقطعك لتحتجزه عن الناس، إنما أقطعك لتعمل . فخذ منها ما قدرت على عمارته، ورد الباقي»ا. هـ . وانظر الحاوي الكبير ٧/ ٤٨٠، والمغني ٨/ ١٥٠ .

(٤) حريم البئر: ما حولها من حقوقها ومرافقها، سمي بذلك، لأنه يحرم على=

وعشرون ذراعاً[١] .

خلافًا لأبي حنيفة في قوله : أربعون ذراعاً[٢] .

وللشافعي في قوله : إن كانت للشرب فحريمها : موضع يقف للاستسقاء منها ، وإن كان للدواب : مقدار ما تقف الدابة فيه ، فيعتبر قدر الحاجة[٣] .

لنـــا :

ـ ما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : (حريم البئر البديء[٤] ـ وهو الذي ابتدئ حفره ـ خمسة [وعشرون][٥] ذراعاً ، وحريم البئر

=غير مالكه أن يستبد بالانتفاع به . انظر : المطلع ص : ٢٨١ ، والمصباح المنير ١/ ١٣٣ مادة : (ح رم) .

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٠١ ، والإفصاح ٢/ ٥٠ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٥ ، والمغني ٨/ ١٧٨و١٧٩ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٣٦٩و٣٧٠ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٣٥و١٣٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٤٦ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٩٥ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٥٥ .

(٣) وبنحوه قال المالكية .

انظر للشافعية . الحاوي الكبير ٧/ ٤٨٨ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٠٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٦٣ .

وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ١١٩٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ١٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٦٧ .

(٤) البَديء : « التي ابتدأت فحفرت في الإسلام في أرض موات ، ولم تكن عادية » ا.هـ ، المجموع المغيث ١/ ١٣٦ . وانظر : التلخيص الحبير ٣/ ٧٣ .

(٥) في الأصل : ـ وعشرين ـ والصواب ما أثبت .

العادي[١] : خمسون ذراعاً [٢] .

ـ ولأن ظهور الماء معنى يملك به الموات ، فلم يعتبر فيه قدر الحاجة ، دليله : التحجير [٣] بالحائط .

[جواز الحمى للإمام]

[٧ / ١٠٤٨] **مسألة** : يجوز للإمام أن يقتطع قطعة من الأرض ، والكلأ لإبل الجزية ، وإبل الصدقة [٤] ـ خلافاً لأحد قولي الشافعي [٥] ـ ؛

---

(١) العاديّ : (بتشديد الياء) القديمة ، منسوبة إلى عاد قوم هود عليه السلام ، وكذا نسبوا إلى عاد كل قديم وإن لم يدركهم . انظر : المجموع المغيث ٢/ ٤١٣ ، والمغني ٨/ ١٧٨و١٧٩ .

(٢) رواه الدار قطني ٤/ ٢٢٠[٦٣] من طريق سعيد بن المسيب عن أبي هريرة . وقال : « الصحيح من الحديث أنه مرسل عن ابن المسيب ، ومن أسنده فقد وهم » ا.هـ كما أن في إسناده : محمد بن يوسف المقري ، وهو متهم بالوضع ، كما نبه على ذلك الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/ ٧٢ .

(٣) التحجير : جعل حائط ونحوه على الأرض لحيازتها ، وهو قريب في المعنى من قولهم : حجَّر عين البعير ، إذا وسم حولها بميسَم مستدير . انظر : المصباح المنير ١/ ١٢٢ مادة : (ح ج ر) . والمقصود من هذا القياس : أن الإحياء بالحائط لا يتقدر بالحاجة ، بل يملك به كل ما جعل عليه الحائط ، فكذلك الإحياء بالبئر لا يتقدر بالحاجة .

(٤) وفاقاً للحنفية والمالكية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٢ ، والإفصاح ٢/ ٥٠ ، والمغني ٨/ ١٦٦ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٦٥و٤٦٦ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٥٤٩و٥٥١ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٩٤ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ١٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٦٨و٦٩ .

(٥) في أنه لا حمى إلا لرسول الله ﷺ خاصة ، والقول الاخر كقول الجمهور ، =

لأن كل من ملك النظر ، والتصرف في بيت المال ملك أن يحيي ، دليله : النبي ﷺ (١) .

[ملك ما يخرج في أرضه من كلأ أو ماء]

[٨ / ١٠٤٩] **مسألة** : إذا نبت في أرضه كلأ ، أو كان في أرضه أو داره بئر فيها ماء ، فإنه لا يملك / الماء ، ولا الكلأ ، ويكون مباحاً لجميع الناس (٢) . خلافاً للشافعي (٣) . [١٣٨/أ]

=واستظهره النووي . انظر التلخيص ص : ٤٢١ ، والحاوي الكبير ٧/ ٤٨٣ ، وحلية العلماء ٥/ ٥١٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٦٨ .

(١) ولذلك حمى الخلفاء من بعده ﷺ ، فقد حمى عمر رضي الله عنه الشرف والربذة ، كما ذكر ذلك البخاري عن الزهري بلاغاً ـ الفتح ـ ٥/ ٥٤ ، ورواه ابن أبي شيبة ٧/ ٣٠٤ بسند صحيح ، كما ذكر ذلك ابن حجر في الفتح ٥/ ٥٥ ، وروى البخاري ـ الفتح ـ ٦/ ٢٠٣[٣٠٥٩] أن عمر استعمل رجلاً يقال له : (هُنَي)على الحمى . وروى البيهقي ٦/ ١٤٧ أن عثمان رضي الله عنه حمى ، قال ابن قدامة : « واشتهر ذلك في الصحابة ، فلم ينكر عليهما ، فكان إجماعاً » ا. هـ المغني ٨/ ١٦٦ .

(٢) وفاقاً للحنفية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠١ ، والإفصاح ٢/ ٥٠ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٥ ، والمغني ٦/ ١٤٥و١٤٦و٨/ ١٥٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٣٦٤، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٦١ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٣٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٤٥و٥٤٦، وبدائع الصنائع ٦/ ١٨٨و١٩٣ .

(٣) في قوله : يملك ذلك . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٥٠٦ ، والمهذب ١/ ٥٥٩ ، وحلية العلماء ٥/ ٤٩٩ ، وروضة الطالبين ٥/ ٣٠٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٧٥ .

وأما المالكية، فمذهبهم أنه يملك الماء ، وأما الكلأ فلا يملكه . انظر : المعونة ٢/ ١١٩٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٢٤و٢٨و٢٩ ، والذخيرة ٦/ ١٦٠و١٦٤ ، والشرح الكبير ٤/ ٧٢و٧٥ .

لنـــا :

ـ أن النبي ﷺ نهى عن بيع الماء، وقال: (الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلأ ، والنار) (١) .

ـ ولأنه كلأ نابت في أرض ، فلم يكن مملوكاً ، دليله : الكلأ النابت في أرض الموات .

[بذل الماء الزائد عن حاجته لمن احتاج إليه لزرعه]

[٩ / ١٠٥٠] **مسألة** : إذا كان له في نهر ماء فاضل عن قدر حاجته، أو في نهره ، فاحتاج إليه إنسان لزرعه، وجب عليه بذله ، في أصح الروايتين (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة ، ولما حكي عن الشافعي (٣) ، والصحيح عنه مثل

---

(١) تقدم تخريجه ص: ٧٧٨ الحاشية : (٢) .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ١/ ٤٥٦و٤٥٧ ، والهداية ١/ ٢٠١ ، والإفصاح ٢/ ٥٠و٥١ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٦ ، والمغني ٦/ ٣٧٨ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٣٦٥ و٣٦٦ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٦١ . وإلى هذا القول ذهب المالكية ، إلا أنهم اشترطوا لذلك شروطاً منها : أن يكون صاحب الزرع له بئر قد انهدمت ، وخاف التلف على زرعه، وأن يكون ساعياً في إصلاح بئره . انظر : المعونة ٢/ ١١٩٧ ، والذخيرة ٦/ ١٦٥و١٦٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٧٢ .

(٣) من قولهما : لا يجب عليه بذله لمن احتاج إليه لزرعه . انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٣٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٥٥ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٨٩ ,
وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٠٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٥١٤و٥١٥ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٧٥ . وما صححه المؤلف عن الشافعية لم أجده ، وإنما المصحح عندهم عدم وجوب بذل فضل الماء للزرع ، بخلاف بذله للماشية فالمصحح عندهم وجوب بذله .

مذهبنا .

لنـــا :

ـ قوله ﷺ : (من منع فضل مائه ، ليمنع به الكلأ ، منعه الله من فضل رحمته يوم القيامة) [(١)] .

---

(١) الحديث رواه الشافعي في مسنده كما في ترتيب المسند ٢/ ١٥٣[٥٣٠] بلفظ (من منع فضل الماء ليمنع به الكلأ ، منعه الله فضل رحمته يوم القيامة) عن مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة . لكن ذكر البيهقي أن الحديث بسنده ومتنه خطأ على الشافعي من قبل بعض الكتبة أو غيرهم ، والصواب أن هذا الحديث بهذا اللفظ إنما يروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده كما في المسند ٢/ ١٧٩ بلفظ : من منع فضل مائه ، أو فضل كلئه منعه الله فضله يوم القيامة » ،وفي إسناده : ليث بن أبي سليم . ورواه الإمام أحمد ٢/ ١٨٣ عن عبد الله بن عمرو بن العاص من غير طريق عمرو بن شعيب ، ولفظه :(من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ منعه الله يوم القيامة فضله) .

وأما حديث مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة، فإنما يعرف باللفظ الذي رواه مالك في الموطأ ٢/ ٧٤٤[٢٩] ، ومن طريقه : البخاري ـ الفتح ـ ١٢/ ٣٥١[٦٩٦٢] ، ومسلم ٣/ ١١٩٨[١٥٦٦] ، والشافعي كما في معرفة السنن والآثار ٩/ ٢٧ بلفظ :(لا يمنع فضل الماء ، ليمنع به فضل الكلأ) . ،ومما جاء في الوعيد على من منع فضل الماء مما هو في معنى الحديث الذي استشهد به المؤلف : ماروى البخاري ـ الفتح ـ٥/ ٥٣[٢٣٦٩] ، ومسلم ١/ ١٠٣[١٠٨] من حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : (ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ، ولا ينظر إليهم : رجل حلف على سلعة ،لقد أعطي بها أكثر مما أعطي وهو كاذب ، ورجل حلف على يمين كاذبة بعد العصر ليقتطع بها مال رجل مسلم، ورجل منع فضل مائه فيقول الله : اليوم أمنعك فضلي كما منعت فضل ما لم =

ـ وروت أيضاً عائشة رضي الله عنها عنه ﷺ (لا يمنعن أحدكم من نبع ما في بئره) (١) وهذا نص .

ـ ولأنه مال يخاف عليه من العطش التلفُ ، فوجب عليه بذل الماء لأجله، دليله : الماشية إذا خاف المالك عليها الموت من العطش ، فإنه يلزمه بذل الماء لأجلها ، كذلك هاهنا .

مسائل الوقف (٢)

[لـزوم الـوقـف بمجرد القول]

[١/ ١٠٥١] **مسألة** : يصح الوقف بمجرد القول ، من غير حكم حاكم(٣) .

= تعمل يداك) واللفظ للبخاري .

وانظر : بيان خطأ من أخطأ على الشافعي ص : ٢٤٤ـ٢٤٨ ، ومعرفة السنن والآثار ٩/ ٢٧ ، والتلخيص الحبير ٣/ ٧٦ ، وشفاء العي ٢/ ٣١٦و٣١٧ .

(١) رواه بنحوه مالك في الموطأ مرسلاً ٢/ ٧٤٥[٣٠] ، ورواه موصولاً : أحمد ٦/ ١١٢و٢٥٢ ، وابن ماجه ٢/ ٨٢٨[٢٤٧٩] ، وابن حبان ١١/ ٣٣١[٤٩٥٥] والحاكم ٢/ ٦١و٦٢ ،وقال : « حديث صحيح الإسناد ،ولم يخرجاه » ا. هـ ، ووافقه الذهبي . ورواه البيهقي ٦/ ١٥٢ موصولاً ومرسلاً ، قال : « المرسل هو المحفوظ» ا. هـ.

(٢) الوقف : مصدر وقف وقفاً . يقال : وقفت الأرض ، أقفها ، وقفا، هذه هي اللغة الفصيحة ، وأما قول بعضهم : أوقفت الأرض ، فلغة رديئة . وهو في اصطلاح الفقهاء: تحبيس مالك مطلق التصرف ، ماله المنتفع به ، مع بقاء عينه ، بقطع تصرف المالك وغيره في رقبته ، يصرف ريعه في جهة خير ؛ تقرباً إلى الله تعالى . انظر : المغرب ٢/ ٣٦٦ ، وتحرير ألفاظ التنبيه ص: ٢٣٧ ، والمطلع ص: ٢٨٥ ، وأنيس الفقهاء ص: ١٩٧ .

(٣)وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٢ ، والمغني ٨/ ١٨٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٣ ، وشرح منتهى الإرادات=

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يصح إلا أن يحكم الحاكم بصحته، أو يخرج مخرج الوصية [١] .

لنـــا :

ـ أنه تصرف في عين ، يجوز أن يصح بعد الوفاة بغير حكم حاكم ، فجاز أن يصح في حال الحياة بغير حكم حاكم ، دليله : العتق .

[٢ / ١٠٥٢] **مسألة** : الوقف ينقل الملك من الواقف إلى الموقوف عليه[٢] . [انتقال العين الموقوفة إلى الموقوف عليه]

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ينقل إلى الله [٣] / . [١٣٨/ ب]

= ٢/ ٤٩٠ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٧٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٩ ، والذخيرة ٦/ ٣٢٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٧٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥١١و٥١٢ ، وحلية العلماء ٦/ ٧ ، وروضة الطالبين ٥/ ٣٤٢ .

(١) والمقصود بنفي الصحة نفي اللزوم ، فقبل حكم الحاكم بصحته ، أو خروجه مخرج الوصية لا يلزم ، بل للواقف الرجوع فيه . لكن مع الكراهة . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٣٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٧٦و٧٧٧ و ٧٨٠ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢١٨ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٢١ ، والإسعاف ص : ٧و٨ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٣٨ .

وذهب أبو يوسف إلى أن الوقف يصح بمجرد القول ، وعليه الفتوى عند الحنفية .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٢٠٩ ، والإفصاح ٢/ ٥٢ ، والمغني ٨/ ١٨٦و١٨٨ ، والإنصاف ٧/ ٣٨ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٥١ .

(٣) أي : إذا حكم به حاكم ، أو خرج مخرج الوصية ، فإنه لا ينقل الملك=

ولمالك في قوله : لا ينقل الملك ، ويكون على ملكه ، ولكن يمنع من التصرف فيه بالبيع ، والهبة ، ونحوه[١] .

وللشافعي ثلاثة أقاويل : أحدها : مثلنا ، والثاني : مثل أبي حنيفة ، والثالث : مثل قول مالك[٢] .

لنـــا :

ـ أن هذا سبب يزيل التصرف عن الرقبة ، والمنفعة ، فوجب أن يزيل الملك ، دليله : العتق .

ـ ويدل على أنه ينتقل إلى مالك غير الله ، أن هذا سبب إذا طرأ على الملك ، لم يخرجه عن حكم المالية ، فإذا جعل لمالك يصح تملكه ، وجب أن يملكه دليله : البيع ، والهبة ، ولا يلزم الموت والعتق ؛ لأنه إذا طرأ أخرجه عن حكم المالية ، ولا يلزم عليه [سواري][٣] المسجد ، وستارة الكعبة[٤]

= إلى الموقوف عليه ، وإنما ينقل الملك إلى الله بمعنى أن الواقف يتصدق بغلة الوقف على الموقوف عليه ، ولا يجوز للواقف بيعه ولا هبته .

انظر : روضة القضاة ٢/ ٧٩١ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠و٢٢١ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٢١ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٣٨و٣٣٩ .

(١) انظر : الإشراف ٢/ ٨٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٩ ، والذخيرة ٦/ ٣٢٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٩٥ .

(٢) والأظهر منها عند الشافعية : القول الثاني . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٥١٥ ، وحلية العلماء ٦/ ١٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٨٩ .

(٣) في الأصل ـ ثواري ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٤) في أن الملك في الوقف عليها ينتقل إلى الله ، لأنها مما لا يصح تملكه .

[٣ / ١٠٥٣] **مسألة** : يصح وقف المشاع[١] ـ خلافاً لأصحاب أبي حنيفة [٢] ـ ؛ لأن هذا عرصة [٣] يصح بيعها ، فصح وقفها ، دليله : [المفرز] [٤] . [وقف المشاع]

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الوقوف ١/ ٤٥١ـ٤٥٣ ، والهداية ١/ ٢٠٧ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ، والإفصاح ٢/ ٥٢ ، والمغني ٨/ ٢٣٣ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٨ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٨٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٣١ ، والذخيرة ٦/ ٣١٤ ، والشرح الكبير ٤/ ٧٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥١٩ ، وحلية العلماء ٦/ ١٢ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٧٧ .

(٢) حيث منع مِنْ وَقْفه محمد ، وأجازه أبو يوسف ، والمقدم عندهم قول محمد . انظر : أحكام الوقف ص : ١١٩ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٥٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٨٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠ ، والإسعاف ص : ٢٩ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٤٨

(٣) العرصة : (بفتح العين وسكون الراء وفتح الصاد) : كل بقعة بين الدور واسعة ، ليس فيها بناء . انظر : القاموس المحيط ٢/ ٣١٩ مادة : (ع رص) ، والمصباح المنير ٢/ ٤٠٢ المادة نفسها .

(٤) في الأصل :ـ المفرد ـ ولعل الصواب ما أثبت ؛ لأن المراد قياس المشاع على المفرز . وانظر : المغني ٨/ ٢٣٣

كما استدل على جواز وقف المشاع بما روى البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ٤٦٨[٢٧٧١] عن أنس ـ رضي الله عنه ـ قال : أمر النبي ﷺ ببناء المسجد فقال : (يا بني النجار ثامنوني بحائطكم هذا) ، قالوا : « لا والله لا نطلب ثمنه إلا إلى الله »! قال ابن حجر : « فلو كان وقف المشاع لا يجوز لأنكر عليهم ، وبين لهم الحكم » ا. هـ الفتح ٥/ ٤٦٨ . ومن=

[٤ / ١٠٥٤] **مسألة** : يصح وقف كل ما يتباقى ، ويمكن الانتفاع به مع بقاء عينه (١) . [ما يصح وقفه من المنقولات]

خلافاً لأصحاب أبي حنيفة في قولهم : لا يجوز وقف ما عدا الأرض ، وما يتصل بها من نخل ، وشجر (٢) .

لنـــا :

ـ أنه أصل يتباقى ، يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه ، فصح وقفه ، دليله : الأرض ، وما يتصل بها (٣) .

= الأدلة على جواز وقف المشاع ما روى النسائي ٦/ ٢٣٢[٣٦٠٣] ، وابن ماجه ٢/ ٨٠١[٢٣٩٧] عن ابن عمر قال : قال عمر بن الخطاب : «يارسول الله ، إن المئة سهم التي بخيبر لم أصب مالاً قط هو أحب إلي منها ، وقد أردت أن أتصدق بها » . فقال النبي ﷺ (احبس أصلها ، وسبل ثمرتها) فقد أجاز النبي ﷺ هذا الوقف ، وهو مشاع لم يقسم . انظر : المغني ٨/ ٢٣٣ .

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الوقوف ٢/ ٤٩٥ ـ ٤٩٧ ، والهداية ١/ ٢٠٧ ، والإفصاح ٢/ ٥٣ ، والمغني ٨/ ٢٣١ و ٢٣٢ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٧ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧ / ٥١٧ ، وحلية العلماء ٦ / ١٠ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٧٧ .

(٢) إلا ما جرت العادة بوقفه من المنقولات ، كالقدوم ، والكراع ، والسلاح .

انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٦١ و ١٦٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٩٠ ، وبدائع الصنائع ٦ / ٢٢٠ ، والإسعاف ص : ١٩ و ٢٨ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٦١ ـ ٣٦٥ .

(٣) ومن الأدلة على جواز وقف المنقولات ونحوها ، ماروى البخاري ـ =

[اشتراط الواقف الإنفاق من غلة الوقف على نفسه مدة حياته]

[٥ / ١٠٥٥] **مسألة** : إذا وقف على غيره ، واستثنى أن ينفق(١) على نفسه مدة حياته، جاز (٢) .

خلافاً لمالك ، والشافعي في قولهم : لا يجوز (٣) .

لنـا :

ـ أنه أحد نوعي (٤) الوقف ، فجاز أن يكون الواقف فيه كأحد

=الفتح ـ ٣/ ٣٨٨ [١٤٦٨] ، ومسلم ٢/ ٦٧٦و٦٧٧[٩٨٣] عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : بعث رسول الله ﷺ عمر على الصدقة . . . الحديث ، وفيه قوله ﷺ : (وأما خالد فإنكم تظلمون خالداً ، قد احتبس أدراعه ، وأعتاده في سبيل الله) .

(١) أي : ينفق من منفعة الوقف وغلته .

(٢) وفاقاً لأبي يوسف وهو المفتى به عند الحنفية .

انظر للحنابلة : الوقوف ١/ ٢٨٥ ، والروايتين والوجهين ١/ ٤٣٥ ، والهداية ١/ ٢٠٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٣ ، والمغني ٨/ ١٩١ ، و المقنع مع الإنصاف ٧/ ١٨ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٥٢ .

وانظر للحنفية : أحكام الوقف ص: ٧١ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٦٣ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٩٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠ ، والإسعاف ص: ٩٨ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٨٤ .

(٣) انظر للمالكية : المعونة ٣/ ١٦٠٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٣٥ ، والذخيرة ٦/ ٣١١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٨٠ ، وتبيين المسالك ٤/ ٢٦٣و٢٦٤

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٢٥ ، وحلية العلماء ٦/ ١٥ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٨٠ .

(٤) لأن الوقف من حيث الموقوف عليه نوعان . وقف على معين ، ووقف على غير معين .

الموقوف عليه ، دليله : [الوقف على غير معين] (١) .

[الوقف المنقطع الانتهاء]

[٦ / ١٠٥٦] **مسألة** : إذا وقف وقفاً ، ولم يجعل آخره للفقراء ، والمساكين صح (٢) .

خلافاً لأحد قولي الشافعي : لا يصح ، إلاأن يجعل آخره للفقراء ، والمساكين (٣) .

لنـــــا :

ـ أن / الموقوف عليه يصح أن يملك ، فصح الوقف عليه ، كما لو جعل آخره للفقراء والمساكين . [١٣٩/أ]

---

(١) ساقطة من الأصل ، وانظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٢/ ٨١٩ . والمقصود بالوقف على غير معين ما لو وقف مسجداً ، أو سبل بئراً ؛ فإنه يجوز أن يصلي في المسجد ، ويشرب من البئر . انظر : الروايتين و الوجهين ١/ ٤٣٥ ، والمغني ٨/ ١٩٢ . ومما يدل على جواز انتفاع الواقف بما وقف ، ماروى البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ٤١٨[٢٧٣٧] ، ومسلم ٣/ ١٢٥٥ [١٦٣٢] في قصة وقف عمر رضي الله عنه وفيه قوله : « ولا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ، ويطعم غير متمول » وكان الوقف بيد عمر رضي الله عنه إلى أن مات . انظر : المغني ٨/ ١٩٢ .

(٢) وفاقاً للمالكية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٣٦ ، والهداية ١/ ٢٠٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٥ ، والمغني ٨/ ٢١٠و٢١١ ، والإنصاف ٧/ ٣٣و٣٤ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق :٨٨/ ب ، والمعونة ٣/ ١٥٩٥ـ ١٦٠١ ، والذخيرة ٦/ ٣٣٩ ، والقوانين الفقهية ص: ٣٩٣و٣٩٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٨٤و٨٥و٨٧ .

(٣) وفاقاً للحنفية . انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٢١ ، وحلية العلماء ٦/ ١٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٨٤ . واستظهر النووي الصحة . وهو القول الآخر للشافعي . =

[٧ / ١٠٥٧] **مسألة** : إذا وقف داره ، أو دكانه ، ولم يجعل ذلك لأحد، لا معين ، ولا غير معين ، صح الوقف ، وكان لجميع المسلمين[١] . [أثر عدم تعيين مصرف الوقف]

خلافاً لأحد قولي الشافعي[٢] .

لنـــا :

ـ أن هذا إزالة ملك على وجه القربة ، فصح مطلقاً، كالأضحية .

=وانظر للحنفية : أحكام الوقف ص ٨و٩ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٦٠ وروضة القضاة ٢/ ٧٨٩ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠ ، والإسعاف ص: ١٦ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٤٨ـ ٣٥١ ، واستثنى الحنفية ما لو قال الواقف : هذه الأرض صدقة موقوفة على فلان ، فإن ذلك يصح ، لأن قوله: صدقه يجعل الوقف غير منقطع ، فإذا مات فلان المنصوص على اسمه ، انتقل الوقف إلى الفقراء ، لأنهم محل الصدقة .

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٥ ، والمغني ٨/ ٢١٣ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٣٤و٣٥ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٨/ ب ، والإشراف ٢/ ٨٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠ ، والذخيرة ٦/ ٣٢٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٨٧ .

تنبيه : قول المؤلف : إن الوقف يصرف لجميع المسلمين ، أي: في وجوه البر والخير . وهذا أحد الوجهين في المذهب ، اختاره المصنف، والقاضي في التعليق الكبير، وأبو الخطاب، والشريفان: أبو جعفر، والزيدي، وغيرهم كما ذكر ذلك الحارثي .

والوجه الآخر ـ وهو المذهب ـ أنه يكون كالوقف المنقطع الانتهاء ، فيكون لورثة الواقف وقفاً عليهم ، وهو اختيار ابن عقيل ، وابن قدامة وغيرهم . انظر: المغني ٨/ ٢١٣ والإنصاف ٧/ ٣٥ .

(٢) أنه لا يصح وفاقاً للحنفية، والقول الآخر : يصح ، والأول هو ما استظهره =

[من يدخل في الوقف على العقب والنسل والولد وولد الولد]

[٨ / ١٠٥٨] **مسألة** : إذا وقف على عقبه ، أو على نسله، أو على ولده ، وولد ولده ، لم يدخل في ذلك ولد البنات[1] . خلافاً للشافعي[2] .

لنا :

ـ أن ولد الإنسان في الإطلاق مَنْ نُسِب إليه ، وولد البنات ينسبون إلى أبيهم .

ـ ولأن المال إذا أضيف إلى ولد الولد على الإطلاق يقتضي ولد

=النووي . انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٢٠ ، وحلية العلماء ٦/ ٢٠ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٨٤ .

انظر للحنفية : أحكام الوقف ص : ٤و٥ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٦٨ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٢٢ ، والإسعاف ص : ١٥ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٤٠ـ ٣٥١ .

لكن عند الحنفية لو قال : داري أو دكاني صدقة موقوفة ، صح الوقف ، وكانت للمساكين ، وذلك لأن لفظ الصدقة يدل على إرادة الوقف للفقراء والمساكين . بل ذهب أبو يوسف إلى أن الوقف يصح بمجرد قول الواقف : هذه الدار موقوفة ، وإن لم يذكر لفظ ـ صدقة ـ وهو المعتمد عند الحنفية .

(١) وفاقاً للمالكية . انظر للحنابلة : الوقوف ١/ ٢٤٥ ، والروايتين والوجهين ١/ ٤٣٨و٤٣٩ ، والهداية ١/ ٢٠٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٣ ، والمغني ٨/ ١٩٥ ـ ١٩٧ و٢٠٢ ـ ٢٠٤ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٧٩ـ ٨٢ .

وانظر للمالكية : الكافي ٢/ ١٠١٨و١١٠٩ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٣ ـ ٤٥ ، والذخيرة ٦/ ٣٥٢ـ ٣٥٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٩٢و٩٣ .

(٢) في قوله : يدخل ولد البنات في ذلك . وهو مذهب الحنفية .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٢٨ ، وحلية العلماء ٦/ ٢٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٨٨ .

وانظر للحنفية : أحكام الوقف ص : ٤٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٩٣ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٢٢و٢٣ ، والإسعاف ص : ١٠١ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٤٦٠ـ ٤٦٤ .

البنين ، دليله : الميراث [1] .

[٩ / ١٠٥٩] **مسألة** : إذا خرب جوار المسجد ، واستغني عنه ، لم يعد إلى ملك من جعله مسجداً ، ولكن يجوز نقله إلى مسجد آخر ، ويجوز بيع أرضه ، وصرفه إلى مسجد آخر ، وكذلك الفرس الحبيس [2] إذا عطب ، والوقف إذا خرب [3] .

[بيع الوقف ونقله عند تعطل الاستفادة منه]

خلافاً لمالك ، والشافعي في قولهما : لا يجوز أن يعود إلى ملكه ، ولا يجوز نقله [4] .

---

(١) كما في قوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ ﴾ سورة النساء من الآية : (١١) . حيث لا يدخل في لفظ الأولاد إلا أولاد البنين ، دون أولاد البنات . قال ابن قدامة : « وهكذا كل موضع ذكر فيه الولد في الإرث ، والحجب » ا. هـ المغني ٨/ ٢٠٣ .

(٢) أي : الموقوف للجهاد ، إذا لم يصلح للغزو .

(٣) انظر : الوقوف ٢/ ٦١٣ ـ ٦٢٣ ، والهداية ١/ ٢١٠ ، والإفصاح ٢/ ٥٤ ، والمغني ٨/ ٢٢٠ و٢٢٢ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ١٠٠ ـ ١٠٣ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٥٣ .

ووافق الحنفية في الفرس الحبيس إذا عطب ، والوقف إذا خرب أنه يباع ويصرف الثمن في مثله . وأما المسجد إذا خرب ما حوله ، فإنه لا يباع وإنما يبقى مسجداً أبداً ، في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وفي قول محمد يرجع إلى واقفه إن كان حياً ، وإلى ورثته إن كان ميتاً . والمفتى به قول الإمام وصاحبه . انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٣٧ و١٣٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٩٢ و٧٩٣ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠ و٢٢١ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٢٥ .

(٤) انظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ١٠٢٠ ، والإشراف ٢/ ٨١ ، والمعونة ٣/ ١٥٩٤ و١٥٩٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٥١ ـ ٥٣ ، والذخيرة ٦/ ٣٣٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٩٠ و٩١ .

لنـــا :

ـ أنه إزالة ملك على وجه القربة ، فلا يعود إلى ملكه [بالاختلال][(١)]، كما لو أعتق عبداً[(٢)] .

ـ ولأنه إذا خرب ، ونقل إلى موضع آخر ، كان فيه المصلحة ؛ لأنه إن كان مسجداً صلي فيه ، وانتفع به ، ولم يزل حق الله منه ، ولا حق المخلوقين ؛ لأنه عين[(٣)] معناه ، وكذلك الوقف، والفرس ، فكان الأولى نقله ، وفي تركه إتلاف ذلك ، وعدم الانتفاع[(٤)]/ .

[١٣٩/ب]

[ثبوت الوقف بما يدل عليه من أفعال]

[١٠ / ١٠٦٠] **مسألة:** إذا بنى مسجداً ، فأذن للناس في الصلاة فيه ، ولم يوجبه بقوله ، أو جعل أرضاً له مقبرة ، وأذن للناس في الدفن فيها من غير قول ، زال ملكه بذلك[(٥)] . خلافاً

=وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٨١ ، وحلية العلماء ٦/ ٣٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٩٢ .

(١) في الأصل : ـ بالاختلاف ـ والصواب ما أثبت . وانظر : المغني ٨/ ٢٢٢ .

(٢) فإنه لا يعود إلى ملكه ، ولوذهبت منافعه .

(٣) أي : أن الوقف وإن زالت صورته ، فإن معناه باق . انظر : المغني ٨/ ٢٢٢.

(٤)كما استدل الحنابلة على جواز بيع الوقف إذا ترتب على ذلك مصلحة ، بما روى الخلال بسنده عن القاسم قال : لما قدم عبد الله بن مسعود رضي الله عنه على بيت المال كان سعد بن مالك قد بنى القصر ، واتخذ مسجداً عند أصحاب التمر قال : فنقب بيت المال، فأخذ الرجل الذي نقبه ، فكتب إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فكتب عمر : أن لا تقطع الرجل ، وانقل المسجد ، واجعل بيت المال في قبلته، فإنه لن يزال في المسجد مُصَلٍّ ، فنقله عبد الله ، فخط له هذه الخطه . قال ابن قدامة : «وكان هذا بمشهد من الصحابة ، ولم يظهر خلافه، فكان إجماعاً»، ا. هـ المغني ٨/ ٢٢٢ . وانظر : المناقلة والاستبدال بالأوقاف ص : ٥٣ .

(٥) وفاقاً للمالكية . =

للشافعي[١] .

لنـــا :

ـ أن هذا الفعل دلالة على الوقف ، فوجب أن يصير وقفاً ، كالقول .

[الوقف في المرض أو الوصية بالوقف على بعض الورثه]

[**١١ / ١٠٦١**] **مسألة** : إذا وقف في مرضه على بعض ورثته ، أو وصى بأن يوقف عليه ، وكان ذلك بقدر الثلث صح ذلك في أصح الروايتين[٢] .

=انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٤ ، والمغني ٨/ ١٩٠ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٣ و ٤ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٣٧ ، والذخيرة ٦ / ٣١٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٨٤ .

(١) في قوله : لا يصح الوقف إلا بالقول عند القدرة عليه . انظر : المهذب ١/ ٥٧٧ ، وحلية العلماء ٦ / ٢١ ، و٥/ ٣٢٢ ،والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٨١ـ ٣٨٣ . واستثنى الشافعية : ما لو بنى مسجداً في أرض موات فإنه يصير مسجداً بالنية .

وأما الحنفية ، فقد ذهب أبو حنيفة ومحمد إلى أن من بنى مسجداً ، وأذن للناس بالصلاة فيه ، لا يزول ملكه عنه إلا إذا أفرزه عن ملكه ، وأفرده بطريق إليه ، وصلي فيه ولو من واحد . وفي قول أبي يوسف يزول ملكه بمجرد قوله : جعلته مسجداً . وأما المقبرة فعند أبي حنيفة لا يزول ملكه عنها إلا بحكم الحاكم ، أو إضافة كونها مقبرة إلى ما بعد الموت . وعند أبي يوسف يزول ملكه بمجرد القول ، وفي قول محمد يزول ملكه عنها بالدفن فيها ، والمقدم عند الحنفية قول أبي يوسف .

انظر : أحكام الوقف ص : ١٧ و ١٨ ، روضة القضاة ٢/ ٧٨٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢١٨و ٢١٩ ، والجوهرة النيرة ٢ / ٢٤ و ٢٥ . والإسعاف ص : ١٩ و ٧٥ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٤٨ و ٣٥٥ـ ٣٥٧ .

(٢) انظر : الوقوف ١/ ٣٢٦ـ ٣٣٥ و ٣٤١ـ ٣٤٣ ، والروايتين والوجهين ١/ ٤٣٧و ٤٣٨ ، والهداية ١/ ٢٠٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٤ و ٥٥ ، والمغني ٨ / ٢١٧ =

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك ، والشافعي في قولهم : لا يصح [١]

لنـــــا:

ـ أن الوقف مما لا يلحقه الفسخ ، فإذا صرفه إلى وارثه في مرضه ، صح ، كما لو ابتاع أباه ، أو ابنه في مرضه ، فإنه يعتق عليه [٢] .

=و٢١٨ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ١٤٣٣و ١٤٤ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٥٥ .

(١) مطلقاً عند المالكية ، و يصح عند الحنفية والشافعية إن أجاز الورثة ذلك .

انظر للحنفية : الوقف ص : ١٣٢ ، ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٤٥و٣٩٦ .

وانظر للمالكية : المعونة ٣/ ١٦٠٢و١٦٠٣ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣ / ٣٣ ، والذخيرة٦ / ٣٠٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤ / ٨٢ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٦ / ٤٠ و ٤١ ، ومغني المحتاج ٣/ ٤٣ .

(٢) إلى هنا انتهى الجزء الأول من المخطوط ، وقد كتبت بعض الجمل ، منها ما هو واضح ، ومنها ما لم أستطع قراءته . فكتب بخط الناسخ : [بلغ مقابلة بحمد من الله وحسن توفيقه] . وكتب بخط آخر : [تم الجزء الأول من رؤوس المسائل الخلافية ، يتلوه في الجزء الثاني : مسائل الهبة ، والحمد لله ، والصلاة على سيدنا محمد وآله وسلم] وكتب بخط آخر : [نظر في هذا الكتاب المبارك : العبد الفقير إلى الله تعالى . . . . وهو راجي رحمة الله وغفرانه] .

كتاب الهبة (١)

[ما تلزم به الهبة]

[١ / ١٠٦٢] **مسألة** : الهبة إذا لم تكن متعينة ، كالقفيز من صبرة ، والدرهم من جملة دراهم ، والرطل من جملة أرطال ، لا تلزم إلا بالقبض ، وإن كانت متعينة كالثوب ، والعبد ، والدار ونحو ذلك ، لزمت بمجرد العقد(٢) .

خلافاً لمالك في قوله : جميعها يلزم بالقول (٣) .

ولأبي حنيفة والشافعي : جميعها يلزم بالقبض (٤) .

---

(١) الهبة : (بكسر الهاء ، وفتح الباء) مصدر وهب يهب هبة . وفى الاصطلاح : تمليك فى الحياة بغير عوض . قال النووي ـ رحمه الله ـ : « الهبة ، والهدية ، وصدقة التطوع : أنواع من البر متقاربة ، يجمعها تمليك عين بلا عوض ، فإن تمحض فيها طلب التقرب إلى الله تعالى بإعطاء محتاج فهى صدقة ، وإن حملت إلى مكان المهدى إليه إعظاماً ، وإكراماً ، وتودداً فهى هدية ، والإ فهبة » ا.هـ . تحرير ألفاظ التنبيه ص : ٢٣٩ و ٢٤٠ . وانظر : معجم لغة الفقهاء ص : ٤٩٢ .

(٢) فى إحدى الروايات ، والمذهب أنها تلزم بالقبض مطلقاً .

انظر : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢ / ٧٧٧ ، والهداية ١ / ٢١١ ، والإفصاح ٢ / ٥٦ ، والمغني ٨ / ٢٤٠ - ٢٤٥ ، والفروع مع تصحيح الفروع ٤ / ٦٤١ و ٦٤٢ ، والإنصاف ٧ / ١١٩ - ١٢١ ، وكشاف القناع ٤ / ٣٠١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢ / ٥٢٠ .

(٣) انظر : التفريع ٢ / ٣١٢ ، والإشراف ٢ / ٨١ ، والذخيرة ٦ / ٢٢٩و٢٣٠ ، والشرح الكبير ٤ / ١٠١ .

(٤) انظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٣٧ ، والمبسوط ١٢ / ٤٨ =

ـ والدلالة على اعتبار القبض في غير المتعين : ما روت عائشة رضي الله عنها أن أباها كان نحلها [١] جذاذ عشرين وسقاً من ماله، فقال : (أما إنك لم تكوني حزتيه [٢] ، وجذذتيه [٣] ، وإنما هو اليوم مال الوارث، وإنما هو أخواك [٤] ، وأختاك [٥]) [٦] فأخبر أن حق الورثة ثابت في

= وروضة القضاة ٢ / ٥١٧ ، والبناية ٧ / ٧٩٨ . والبحر الرائق مع حاشية منحة الخالق ٧ / ٢٨٥ و ٢٨٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧ / ٥٣٥ ، وحلية العلماء ٦ / ٤٨ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢ / ٤٠٠ .

(١) نحلها : أعطاها . يقال : نحله ، ينحله نحلاً (بالضم) ونحلة (بالكسر) أي : أعطاه عطية . انظر : المجموع المغيث ٣ / ٢٦٩ ، والنهاية ٥ / ٢٩ .

(٢) حزتيه : ملكتيه، وقبضتيه . انظر : المجموع المغيث ١ / ٥٢٣ .

(٣) جذذتيه : قطعتيه . انظر : المجموع المغيث ١ / ٣٠٨ .

(٤) عبد الرحمن بن أبي بكر ، أمه : أم رومان ، فهو أخو عائشة لأمها وأبيها . ومحمد بن أبي بكر ، أمه : أسماء بنت عميس ، فهو أخو عائشة لأبيها . انظر : الإصابة ٤/ ٣٢٥ ، و٦/ ٢٤٥ .

(٥) أسماء بنت أبي بكر ، أخت عبد الله بن أبي بكر ، أمها : قتله بنت عبدالعزى، قال ابن حجر : « إن كانت عاشت إلى الفتح فالظاهر أنها أسلمت » ا.هـ الإصابة ٨/ ٧٩، وعلى هذا فأسماء أخت عائشة لأبيها .

والمراد بالأخت الثانية : أم كلثوم ، أمها : حبيبة بنت خارجة ، ولدت بعد موت أبيها . ولهذا جاء في الأثر قول عائشة لأبيها : « . . . إنما هي أسماء فمن الأخرى ؟ فقال أبو بكر : ذوبطن بنت خارجة ، أراها جارية » ، وأما عبد الله بن أبي بكر ، فقد مات قبل أبيه . انظر : الإصابة ٤/ ٢٧، و٧/ ٤٨٦ ، و٧/ ٥٧٥ ، و٨/ ٢٩٦ .

(٦) هذا الأثر رواه مالك في الموطأ ٢/ ٧٥٢[٤٠] وصححه الألباني في الإرواء ٦/ ٦١ .

الهبة؛ لأنها لم تحزها، ولم تجذها.

ـ ولأنها هبة لم تتعين، فلم يجبر [١] على إقباضها، دليله: لو وهب ثم مات، فإنه لا يجبر وارثه على إقباضه عند مالك، كذلك الواهب.

ـ والدلالة على أنه لا اعتبار بالقبض في المتعين: أنه [٢] أحد نوعي التمليك في حال الحياة، فكان منه ما يلزم بالقول، ومنه ما يلزم بالقبض، كالتمليك بعوض، منه ما يلزم بغير قبض، وهو بيوع الأعيان، ومنه ما يلزم بالقبض، كالصرف، والسلم، فيجب أن يكون النوع الثاني في التمليكات [٣] [منه] ما يلزم بالقول، ومنه ما يلزم بالقبض.

ـ ولأن للقبض تأثيراً في إثبات الملك، بدليل أنهم قد قالوا: إذا تعين ملكه من الغنيمة ملكه، وقبل التعيين لا يملك، وكذلك الربح في المضاربة إذا تعين بالقسمة ملكه، وقبل ذلك / لا يملك. وكذلك لو عين أضحيته بالنذر، أو عين دراهم للصدقه، زال ملكه، ولو نذر أضحية مطلقة، ودراهم مطلقة، لم يزل ملكه عن قدر الواجب، وتعلق ذلك بذمته. [١/أ]

[٢ / ١٠٦٣] **مسألة**: تصح هبة المشاع الذي ينقسم، والذي لا [هبة المشاع]

---

(١) الواهب

(٢) أي: التمليك بالهبة، أحد نوعي التمليك في الحياة، والنوع الآخر ما أشار إليه المؤلف، وهو التمليك بعوض.

(٣) وهو التمليك بالهبة.

ينقسم[١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن كان مما لا ينقسم ، كالجوهرة ، والحيوان ، والحمام ، والرحى ، والبئر ، جازت هبته ، وإن كان مما ينقسم لم تصح الهبة حتى يقسم[٢] .

ـ لأن كل مشاع جاز بيعه ، جازت هبته ، دليله : ما لا ينقسم ، وكل عقد صح فيما لا ينقسم ، صح فيما ينقسم ، دليله : البيع .

[٣ / ١٠٦٤] **مسألة** : العُمْرَى[٣] تمليك للرقبة ، فإذا قال : أعْمَرْتُكَ

[العمرى تمليك للرقبة]

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١١ ، والإفصاح ٢/ ٥٧ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٧ ، والمغني ٨/ ٢٤٧ ، والإنصاف ٧/ ١٣١ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٨/ ب ، والإشراف ٢/ ٨١ ، والذخيرة ٦/ ٢٣٠و٢٣١ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٩١ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٣٤ ، وحلية العلماء ٦/ ٤٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٩٩ .

(٢) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٣٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٥١٩ ، وكنز الدقائق مع البحر الرائق ٧/ ٢٨٦ ، والبناية ٧/ ٨٠٧ـ ٨٠٩ .

(٣) العمرى : (بضم العين وسكون الميم ، وفتح الراء) وحكي : (ضم العين والميم) ، وحكي : (فتح العين وسكون الميم) ، لغات ثلاث ، وهي نفسها لغات في العمر ، لأنها مشتقة منه ، يقال : أعمرته الدار عمرى . أي : جعلتها له يسكنها مدة عمره ، فإذا مات عادت إلي . ولهذا عرفها بعضهم بقوله : العمرى : جعل الدار ونحوها لشخص مدة عمره . انظر : الزاهر ص : ٣١١ ، وتحرير ألفاظ التنبيه ص : ٢٤٠ ، والمطلع ص : ٢٩١ ، وفتح الباري ٥/ ٢٨٢ ، وأنيس الفقهاء ص : ٢٥٦ ، ومعجم لغة الفقهاء ص : ٣٢١ .

داري هذه ، أو قال : جعلتها لك عُمْرَى ، أو جعلتها لك ما عشْتَ ، أو مدة حياتك ، أو جعلتها لك [عمرك][١] ، فقد ملكها المُعْمَر[٢] ، فإن مات وله وارث ، كانت لورثته ، سواء قال : هي لك ولعقبك ، أو أطلق ، وإن لم يكن له وارث ، كانت لبيت المال ، ولا ترجع إلى المُعْمِر[٣] .

خلافاً لمالك في قوله : العمرى تمليك المنافع ، فإذا مات ، أو انقرض عقبه ـ إن ذكر العقب ـ عادت ملكاً للمُعْمِر[٤] ، أو لورثته ، إن كان قد مات[٥] .

ـ لما روى جابر قال : قال رسول الله ﷺ : (من أُعْمِرَ عمرى حياته ، فهي له ، ولعقبه من بعده يرثها من يرثه من بعده)[٦] .

(١) في الأصل : ـ عمرا ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٢) بضم الميم الأولى وسكون العين وفتح الميم الثانية . اسم مفعول ، انظر : المطلع ص : ٢٩٢

(٣) (بكسر الميم الثانية) . وفاقاً للحنفية والشافعية . انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٨٠ ، والهداية ١/ ٢١٢ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٧ ، والمغني ٨/ ٢٨١ ـ ٢٨٥ ، والإنصاف ٧/ ١٣٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٠٧و٣٠٨ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٤٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٢٠و٥٢١ ، والبناية ٧/ ٨٦٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٥٣٩و٥٤١ ، وحلية العلماء ٦/ ٦١و٦٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٩٨ .

(٤) بكسر الميم الثانية . اسم فاعل . انظر : المطلع ص : ٢٩٢ .

(٥) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٩/أ ، والإشراف ٢/ ٨٢، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٥٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١٠٨ .

(٦) رواه قريباً من هذا اللفظ أبو داود ٣/ ٢٩٤[٣٥٥١] . وحديث جابر هذا=

[٤ / ١٠٦٥] **مسألة** : حكم الرقبى [١] حكم العمرى، وصفتها : أن يقول : أرقبتك هذه الدار ، أو دابتي ، وجعلتها لك حياتك ، على أنك إن متَّ قبلي عادت إلي ، وإن متُّ قبلك فهي لك ، ولعقبك . وكذلك إن قالَ : هذه الدار لك رقبى ، وأطَلق ، فإن قال : إن متَّ قبلي فهي لي ، وإن متُ قبلك فهي لك ، ولم يقل أرقبتك دابتي لم تصح[٢] .

[حكم الرقبى وصفتها]

خلافاً لأبي حنيفة ؛ ومالك في قولهما : الرقبى باطلة .

وإنما يتصور الخلاف مع أبي حنيفة في موضع ، وهو إذا قال: هذه الدار لك رقبى ، وأطلق ، فعنده أنها باطلة ، وأما إذا [قال] : أرقبتك داري/ ، فإن متَّ قبلي عادت إلي ، وإن متُّ قبلك فلك ، صحت[٣] .

[١/ب]

=مخرج بألفاظ مختلفة عند البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ٢٨٢[٢٦٢٥] ، ومسلم ٣/ ١٢٤٥[١٦٢٥] ، والترمذي ٣/ ٦٢٣[١٣٤٩] ، والنسائي ٦/ ٢٧٢[٣٧٢٧] ، وابن ماجه ٢/ ٧٩٦[٢٣٨٠] .

(١) الرقبى على وزن : عمرى ، وقد أوضحها المؤلف ،وهي مشتقة من المراقبة ، سميت بذلك ، لأن كلاً منهما يراقب موت صاحبه . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص: ٢٤٠ ، والمطلع ص: ٢٩١و٢٩٢ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٢١٢ ، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٨١ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٨ ، والمغني ٨/ ٢٨٢و٢٨٦ ،والإنصاف ٧/ ١٣٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٠٧و٣٠٨ .

(٣) عند أبي يوسف، وأما أبو حنيفة ومحمد، فتبطل كذلك .

انظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٥٠ ـ ١٥٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٢١ ، والبناية ٧/ ٨٦١و٨٦٢ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٩/ أ ،وعقد الجواهر=

ـ فالدلالة على صحتها : ما روى جابر عن النبي ﷺ قال : (لا تُرْقبوا[1] ، ولا تُعْمروا[2] ، فمن أُرْقِبَ[3] شيئًا، أو أُعْمِرَه[4] ، فهو لورثته[5]) وفي لفظ آخر : (العمرى جائزة لأهلها ، والرقبى جائزة لأهلها)[6] فقد سوى بين العمرى، والرقبى في الجواز . وعند أبي حنيفة العمرى جائزة[7] .

=الثمينة ٣/ ٦٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١٠٩ .

وأما الشافعية ، فذهبوا إلى صحة الرقبى في الجملة ، ولهم في صحة الرقبى إذا اقترنت بشرط عود الرقبة إلى المرقِب بعد موت المرقَب قولان، كما سيأتي في المسألة التالية . انظر الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٠و٥٤٣ ، وحلية العلماء ٦/ ٦٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٩٩ .

(١) (بضم التاء ، وسكون الراء ، وكسر القاف) انظر : عون المعبود ٩/ ٤٦٩ .

(٢) (بضم التاء ، وسكون العين ، وكسر الميم) من الإعمار . انظر : عون المعبود ٩/ ٤٦٩ .

(٣) (بضم الهمزة ، وسكون الراء وكسر القاف) على البناء للمفعول . انظر : المصدر السابق .

(٤) (بضم الهمزة ، ،وسكون العين ، وكسر الميم) على البناء للمفعول . انظر : المصدر السابق .

(٥) الحديث بهذا اللفظ رواه أبو داود ٣/ ٢٩٥[٣٥٥٦] ، والنسائي ٦/ ٢٧٣[٣٧٣١] من حديث جابر رضي الله عنه ، وصححه أبو الفتح القشيري على شرط الشيخين . انظر : التلخيص الحبير ٣/ ٨٢ .

(٦) رواه أبو داود ٣/ ٢٩٥[٣٥٥٨] ، والترمذي وحسنه ٣/ ٦٢٤و٦٢٥ [١٣٥١] ،والنسائي ٦/ ٢٧٤[٣٧٣٩] ،وابن ماجه ٢/ ٧٩٧[٢٣٨٣]

(٧) وَحْدَها دون الرقبى ، كما تقدم في صدر المسألة .

ـ ولأنه لو شرط رجوعها بعد الموت صح ، كذلك إذا قال : هذه الدار رقبى ، ويجعل كأنه وهبها في الحال ، وشرط رجوعها إليه بعد موته ، كما قلنا في العمرى ، يجوز ، ويكون مِلْكاً للمُعْمرَ ، سواء شرط الرجوع ، أو لم يشترط .

[أثر اشتراط رجوع العين إلى المعمِر بعد موت المعَمَر والمرقَب في صحة الهبة]

[٥ / ١٠٦٦] **مسألة** : فإن شرط في العمرى والرقبى أنها ترجع إليه بعد موت المُعْمَر ، والمُرْقَب ، لم تبطل الهبة ، رواية واحدة ، وهل يبطل الشرط ؟ على روايتين (١) .

خلافاً للشافعي في أحد القولين : العقد باطل (٢) .

ـ لأنه إذا شرط الرجوع إليه بعد موت المُعْمَر ، فقد شرط على غير العاقد ، وهم الورثة ؛ لأن هذا الشيء إنما يصير إليهم بعد موته ، والشرط إذا كان على غير العاقد ، لم يبطل العقد ، كما لو قال : بعتك هذه الدار على أن لا ينتفع بها فلان ، فإن هذا الشرط لا يؤثر في العقد ، كذلك هاهنا .

---

(١) المذهب منهما : بطلان الشرط ، وهو مذهب الحنفية . انظر : الهداية ١/ ٢١٢ ، والمغني ٨/ ٢٨٥ ، والإنصاف ٧/ ١٣٤و١٣٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٠٨و٣٠٩ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٤٦ـ ١٥٠ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٢١ ، والبناية ٧/ ٨٦١ .

(٢) والقول الجديد أن العقد صحيح ، ويبطل الشرط ، وهو المذهب عند الشافعية . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٥٤١ ، وحلية العلماء ٦/ ٦٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٣٩٨ .

وأما المالكية ، فتقدم في المسألة : ١٠٦٤ ، أن العمرى عندهم تمليك المنافع لا الذات وأن الرقبة تعود بعد موت المعْمَر أو ورثته للمُعمر . ومن ثم فهذا الشرط عندهم لا ينافي مقتضى العقد ، بل هو من مقتضاه ، وعلى هذا فتصح الهبة والشرط معاً .

[السنة في عطية الأولاد]

[٦ / ١٠٦٧] **مسألة** : السنة في عطية الأولاد ، للذكر مثل حظ الأنثيين [١] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : السنة أن يسوي بين الذكر والأنثى [٢] .

ـ لأن القصد من العطية صلة الرحم ، وإذا سوى بين الذكور والإناث أدى إلى قطع الرحم ، والتباغض ؛ لأن الذكور يقولون :

كان هذا المال سيؤول إلينا بعد موته على التفضيل . وما أدى إلى هذا المعنى منع منه ، ألا ترى أنه منع من الجمع بين الأختين في عقد النكاح ؛ لأنه يؤدي إلى قطع الرحم الماسة من التباغض ، كذلك هاهنا [٣] .

[تفضيل بعض الأولاد بالعطية أو تخصيصه بها]

[٧ / ١٠٦٨] **مسألة** : إذا فضل بعض ولده على غيره ، أو خص أحدهما ولم يعم ، أساء بذلك ، واسترجع جميع تلك الهبة ، أو يسوي بينهما [٤] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢١٢ ، والمقنع في شرح الخرقي ٢/ ٧٧٩ ، والإفصاح ٢/ ٥٧ ، والمغني ٧/ ٢٥٩ ، والإنصاف ٧/ ١٣٦ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٥٧ .

(٢) انظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٤٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٢٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٢٧ ، والبحر الرائق ٧/ ٢٨٨ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٩/ أ ، والإشراف ٢/ ٨٣ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٩٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٤ ، وحلية العلماء ٦/ ٤٤ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠١ .

(٣) ولأن الله تعالى قسم بينهم على التفضيل ، وأولى ما يقتدى به قسمة الله عز وجل ؛ وذلك لأن العطية في الحياة أحد حالي العطية ، فوجب التفضيل فيها كحال الموت . انظر : المغني ٨/ ٢٥٩ .

(٤) « والمسألة محمولة على أن المفاضلة حصلت بين أولاده الذكور بعضهم على=

خلافاً لأكثرهم في قولهم : لا يسترد ذلك [١] .

ـ لما روى النعمان [٢] بن بشير قال : ذهب أبي (بشيرٌ)[٣] إلى رسول الله ﷺ ليشهده / على نُحْلٍ [٤] نحلنيه ، فقال النبي ﷺ : (أكل ولدك [٢/أ]

=بعض ، أوبين أولاده الإناث بعضهم على بعض » ا . هـ، المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٧٨ . وأما في المفاضلة بين الذكور والإناث، فتقدم حكمها في المسألة السابقة . وانظر : الهداية : ١/ ٢١٢ ، والإفصاح ٢/ ٥٧و٥٨ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٨ ، والمغني ٨/ ٢٥٦و٢٥٧ ، والإنصاف ٧/ ١٣٨ ـ ١٤٠ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٥٧ .

(١) انظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٢٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٢٢، وبدائع الصنائع ٦/ ١٢٧ ، والبحر الرائق ٧/ ٢٨٨ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ٣١٥ ، والإشراف ٢/ ٨٢ ، والقوانين الفقهية ص : ٣٩٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٤و٥٤٥ ، وحلية العلماء ٦/ ٤٥ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠١ .

(٢) هو : النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة الأنصاري الخزرجي ، أبو عبد الله صحابي مشهور ، كان أول مولود للأنصار بعد الهجرة ، ولي قضاء دمشق ، واستعمله معاوية على الكوفة . دعا لنفسه بالإمارة بعد موت معاوية بن يزيد بن معاوية، فواقعه مروان بن الحكم ، فقتل ـ رضي الله عنه ـ سنة (٦٥) هـ ،روي له عن النبي ﷺ (١١٤) حديثاً . انظر الاستيعاب ١٠/ ٢٩٩ ، والإصابة ٦/ ٤٤٠ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨٣ .

(٣) هو : بشير بن سعد الأنصاري الخزرجي ، أبو النعمان ، شهد العقبة ، وبدراً والمشاهد بعدها ، ويقال : إنه أول من بايع أبا بكر الصديق ـ يوم السقيفة ـ من الأنصار، قتل ـ رضي الله عنه ـ، في خلافة أبي بكر مع خالد بن الوليد في عين التمر ، موضع قرب الكوفة . انظر : الاستيعاب ٢/ ١٢ ، والإصابة ١/ ٣١١و٣١٢ .

(٤) بضم النون وسكون الحاء : العطاء . انظر : النهاية ٥/ ٢٩ .

نحلت مثل هذا ؟) قال : لا . قال : (فارتجعها)[١] وفي لفظ آخر : (لا تشهدني على جور ، إن لبنيك عليك من الحقوق أن تعدل بينهم)[٢] .

ـ ولأنه إذا خص أحدهم ، أدى ذلك إلى قطع الرحم الماسة ؛ لما يحصل بينهم من التباغض ، فمنع منه ، كما منع من الجمع بين الأختين .

[رجوع الأب في هبته ولده]

[٨ / ١٠٦٩] **مسألة** : للأب الرجوع في هبته من ولده[٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس له ذلك[٤] .

ـ لما روى ابن عمر ، وابن عباس رفعاه إلى النبي [ﷺ] قال : (لا يحل لرجل أن يعطي العطية فيرجع فيها ، إلا الوالد فيما يعطي

---

(١) رواه قريباً من هذا اللفظ الإمام أحمد في المسند ٤/ ٢٦٨ ، وهو عند البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ٢٥٠[٢٥٨٧] ، ومسلم ٣/ ١٢٤١[١٦٢٣] ، بألفاظ مختلفة .

(٢) رواه بنحوه الإمام أحمد ٤/ ٢٦٩ . قال ابن قدامة معقباً على الحديث بألفاظه : « وهو دليل على التحريم ، لأنه سماه جوراً ، وأمر برده ، وامتنع من الشهادة عليه ، والجور حرام ، والأمر يقتضي الوجوب » ا. هـ المغني ٨/ ٢٥٧ .

(٣) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ١/ ٤٤٢ ، والهداية ١/ ٢١٢ ، والتمام ٢/ ٩٧و٩٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٨ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٩ ، والمغني ٨/ ٢٦١و٢٦٢ ، والإنصاف ٧/ ١٤٥ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ٣١٣ ، ورؤس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٩/ أ ، والإشراف ٢/ ٨٣ ، والذخيرة ٦/ ٢٦٦ ، والشرح الكبير ٤/ ١١٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٥و٥٤٦ ، وحلية العلماء ٦/ ٥٢ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠١ .

(٤) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٥٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٢٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٣٢ ، والبناية ٧/ ٨٢٧و٨٣٨ .

ولده)[١] فخص الوالد بجواز الرجوع في الهبة .

ـ ولأنه والدٌ وهب لولد ، ولم يتعلق به حق غير الموهوب له ، فجاز له الرجوع فيه ، أصله : إذا وهب له نصف داره ، وسلمه إليه ، فإن له الرجوع . ولا يلزم عليه إذا رهنها ؛ لأنه قد تعلق به حق الغير . وليس لهم أن يقولوا : إن الهبة هناك [٢] لم تصح في المشاع ؛ لأنا لا نسلم ذلك .

ـ ولأن للوالد من التبسط في مال الولد ، والتسلط عليه ، والاختصاص به ، ما ليس للأجنبي ، ألا ترى أن الوالد يلي في ماله بنفسه ، وإذا أحبل جاريته ، صارت أم ولده ، وإذا احتاج إليه أخذه عنده بغير قضاءٍ قاضٍ ، وعندنا له الأخذ مع الحاجة وغيرها ، ولا يقاد به إذا قتله ، وغير ذلك مما يختص الوالد به مع الولد .

والرجوع هو : التصرف في مال الولد ، وانتزاعه من ملكه ويده ، فكان الوالد بذلك أولى من الأجنبي [٣] .

---

(١) رواه أبو داود ٣/ ٢٩١[٣٥٣٩] ، والترمذي ٤/ ٤٤٢[٢١٣١] ، والنسائي ٦/ ٢٦٥[٣٦٩٠] ، وابن ماجه ٢/ ٧٩٥[٢٣٧٧] والحديث قال عنه الترمذي : «حسن صحيح » ا.هـ .

(٢) أي : فيما إذا وهب له نصف داره .

(٣) يوضح ذلك أن مال الولد في يد والده ، وذلك لجواز تصرف الوالد فيه إذا كان الابن صغيراً ، وجواز أخذ النفقة منه إذا كان كبيراً ، فصار ما وهبه الوالد لولده ، وإن خرج عن يد الوالد ظاهراً ، إلا أنه في حكم ما في يده لما ذكر من التعليل السابق ، وإذا جاز للشخص أن يرجع فيما وهبه للأجنبي إذا لم يقبضه ، فكذلك ينبغي أن يثبت للوالد الرجوع فيما وهبه لولده ، وإن أقبضه ؛ لأنه في حكم الباقي في يده . انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٦ .

[أثر استدانة الولد وتزوج البنت في منع رجوع الأب في الهبة]

[٩ / ١٠٧٠] **مسألة** : وله الرجوع ، وإن استحدث الولد ديناً بعد الهبة ، أو تزوجت البنت بعد الهبة [١] .

خلافاً لمالك في قوله : لا يملك الرجوع ههنا[٢] .

- لما تقدم من قول النبي [ﷺ] : (لا يحل لرجل أن يعطي العطية ، ويرجع فيها ، إلا الوالد) ، وهذا عام .

- ولأنها عطيه لولده ، لم يتعلق بعينها حق غير الموهوب له ، فملك الرجوع فيها ، كما لو لم يستحدث ديناً ، ولم تتزوج .

- ولا يلزم عليه إذا باعه [٣] ، أو وهبه [٣] ، أنه لا يرجع [٤] ؛ لأنه قد تعلق به حق الغير بعينه ، وكذا هبته أو مكاتبته في مدة الرهن [٥] .

---

(١) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٢ ، والإفصاح ٢/ ٥٨ ، والتحقيق ٢/ ٢٢٩ ، والمغني ٨/ ٢٦٦ ، والإنصاف ٧/ ١٤٥و١٤٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٥و٥٤٦ ، وحلية العلماء ٧/ ٥٢ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠٢ .

(٢) انظر : التفريع ٢/ ٣١٣ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٩/ أ، والذخيرة ٦/ ٢٦٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١١١و١١٢ .

وأما الحنفية، فتقدم في المسألة السابقة ، أنهم لا يجيزون للأب الرجوع في هبته .

(٣) الضمير يرجع إلى الموهوب ، والفاعل : الموهوب له .

(٤) أي : الأب .

(٥) وأما المكاتبة في غيرة مدة الرهن فلا تمنع من الرجوع . انظر : المغني ٨/ ٢٦٨ .

[رجوع الجد في الهبة]

[١٠ / ١٠٧١] **مسألة** : لا يملك الجد أن يرجع في الهبة [١] .

خلافًا للشافعي في قوله : يرجع [٢] .

ـ لما تقدم من قول النبي [ﷺ] : (لا يحل لرجل أن يعطي عطية ، ثم يرجع فيها ، إلا الوالد فيما يعطي ولده)، وإطلاق اسم الوالد يتناول الأب الأدنى ؛ لأنه حقيقة [فيه] .

ـ ولأن من لم يسقط الأخ في الإرث ، لا يملك الرجوع ، كالأخ[٣] . أو نقول : من لا يكون مسلماً بإسلامه[٤] ، لا يملك الرجوع .

ـ ولأنه يشارك الأم في [٥] نفقته ، فلا يملك الرجوع كالأخ .

---

(١) وفاقاً للحنفية والمالكية ، انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٧٩و٧٨٠ ، والهداية ١/ ٢١٢ ، والإفصاح ٢/ ٥٩ ، والمغني ٨/ ٢٧٧و٢٧٨ ، والإنصاف ٧/ ١٤٥و١٥٠ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٥٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٢٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٣٢ ، والبناية ٧/ ٨٢٧و٨٣٨ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ٣١٣، والبديع خ ٢/ ١١٤ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٩/ أ ، والإشراف ٢/ ٨٣ ، والذخيرة ٦/ ٢٦٦ ، والشرح الكبير ٤/ ١١٠

(٢) انظر : الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٧ ، وحلية العلماء ٦/ ٥٢ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠١ .

(٣) وهذا إنما يستقيم على مذهب القائلين بعدم إسقاط الجد للإخوة .

(٤)أي : من لا يكون الولد مسلماً بإسلامه ، وهو الجد ، لا يملك الرجوع .

(٥) فيما لو كان للصبي جد وأم ، فإن نفقته عليهما على قدر إرثهما منه ، فيكون على الجد ثلثا النفقة ، وعلى الأم ثلثها . انظر : المغني ١١/ ٣٨٣ ، وهذا بخلاف ما =

[رجوع الأم في الهبة]

[١١ / ١٠٧٢] **مسألة** : لا تملك الأم الرجوع في الهبة [١] .

خلافاً لمالك والشافعي في قولهما : تملك [٢] .

لما تقدم من حديث : (لا يحل لأحد أن يرجع في عطيته / إلا الوالد)[٣] . [٢/ب]

ـ ولأن من لا يملك الولاية [٤] في المال بنفسه ، لا يملك الرجوع ، كالأخ والأخت .

=إذا كان للصبي أب وأم ، فإن نفقته على أبيه وحده . انظر : المغني ١١/ ٣٧٨ .

(١) وفاقاً للحنفية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٢ ، والإفصاح ٢/ ٥٨و٥٩ ، والمغني ٨/ ٢٦٢و٢٦٣ ، والإنصاف ٧/ ١٤٥و١٤٩ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٥٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٢٢ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٣٢ ، والبناية ٧/ ٨٢٧و٨٣٨ .

(٢) انظر للمالكية : التفريع ٢/ ٣١٣ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٩/ أ ، والإشراف ٢/ ٨٣ ، والذخيرة ٦/ ٢٦٥و٢٦٦ ، والشرح الكبير ٤/ ١١٠ .

واشترط المالكية لرجوع الأم أن يكون الأب موجوداً حين الهبة ، أما لو كان ميتاً فلا رجوع للأم في هبتها لابنها .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٧ ، وحلية العلماء ٦/ ٥٢ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠١ .

(٣) فخص الوالد ، وهو بإطلاقه إنما يتناول الأب وحده دون الأم . انظر : المغني ٨/ ٢٦٣ .

(٤) على الصغير في ماله . بخلاف الأب فإنه يملك الولاية بنفسه على مال ابنه الصغير ، ومن غير حكم حاكم .

ـ ولأنها لا تسقط [(١)] ، ويشاركها[(٢)] غيرها في الإنفاق ، أشبه الأخ ، والأخت .

[رجوع الأجنبي والقريب سوى الأب في الهبة]

[١٢ / ١٠٧٣] **مسألة** : لا يملك الأجنبي الرجوع في الهبة [(٣)] وكذلك [كل قريب] [(٤)] ما عدا الأب[(٥)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يرجع الأجنبي في هبته ، ما لم يثب[(٦)] منها ، أو تزيد في نفسها [(٧)] .

لقول النبي [ﷺ] : (لا يحل لرجل أن يعطي العطية ويرجع فيها ،

---

(١) الإخوة والأخوات في الميراث .

(٢) في الأصل : ـ ولا يشاركها ـ والصواب ما أثبت ، انظر ما تقدم في المسألة السابقة ، حيث نص على مشاركة غير الأم للأم في النفقة .

(٣) المطلقة ، كما يدل عليه لحاق الكلام .

(٤) انظر : الجامع الصغير ـ قسم المعاملات ـ ١/ ٤٤٢و٤٤٣ .

(٥) وفاقاً للمالكية والشافعية ، فيما عدا الجد والأم ، فقد تقدم في المسألتين السابقتين ذكر الخلاف في ثبوت الرجوع لهما .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٢ ، والإفصاح ٢/ ٥٨ ، والتحقيق ٢/ ٢٣٠ ، والمغني ٨/ ٢٧٧ ، والإنصاف ٧/ ١٤٥ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ٣١٣ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٩/ أ ، والإشراف ٢/ ٨٣ ، والذخيرة ٦/ ٢٦٦ ، والشرح الكبير ٤/ ١١٠ . وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٥ـ ٥٤٧ ، وحلية العلماء ٦/ ٥٤ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠١و٤٠٤ .

(٦) أي : يعطي عليها عوضاً .

(٧) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٥٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٢٢ ، =

إلا الوالد فيما يعطي ولده) ، فحرم الرجوع في الهبة تحريماً مطلقاً ، واستثنى الوالد .

ـ ولأن من لا يملك الولاية بنفسه ، لا يستحق الرجوع في الهبة المطلقة ، قياساً على الأخ إذا وهب من أخيه ، وأحد الزوجين ، وعكسه الأب ، لَمّا مَلَكَ الولاية بنفسه ، مَلَكَ الرجوع .

ـ وكل ما وهبه من زوجته ، أو من أخيه ، لم يملك الرجوع فيه ، فإذا وهبه من أجنبي لم يملك الرجوع فيه ، دليله : إذا وهب شيئاً ، فزاد في يد الموهوب له .

[أثر زيادة الهبة في منع الرجوع]

[١٣ / ١٠٧٤] **مسألة** : إذا زادت الهبة في بدنها ، كالسِّمَن ، واللبن ، لم يمنع ذلك من الرجوع في الهبة [١] ـ خلافًا لأبي حنيفة [٢] ، والثانية [٣] ؛ لأنها زيادة حادثة في الموهوب ، فلا تمنع الرجوع في الهبة ،

=وبدائع الصنائع ٦/ ١٢٧و١٢٨ ، والبناية ٧/ ٨٢٧ـ ٨٣٣ .

(١) وفاقاً للشافعية ، انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٢ ، والتمام ٢/ ٩٨ ، والإفصاح ٢/ ٥٩ ، والمغني ٨/ ٢٦٦و٢٦٧ ، والإنصاف ٧/ ١٥١ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٨٤ ، وحلية العلماء ٦/ ٥٥ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠٣ .

(٢) في قوله : تمنع الزيادة المتصلة الرجوع في الهبة . وهذا إنما يجري عندهم في هبة الأجنبي التي يجيزون الرجوع فيها . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ١٥٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٥٢٧ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٢٩ ، والبناية ٧/ ٨٣٣ .

ووافق المالكية الحنفية في منع الزيادة المتصلة من الرجوع في الهبة . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٩/ أ ، والذخيرة ٢/ ٢٦٦و٢٦٩و٢٧٩ ، والشرح الكبير ٤/ ١١١ .

(٣) وهي أن الزيادة المتصلة تمنع الرجوع . انظر : الإنصاف ٧/ ١٥١ .

أصله : إذا حدثت قبل القبض .

ـ ولأنها زيادة إذا حدثت قبل القبض لا تمنع الرجوع ، كذلك إذا حدثت بعده ، كالزيادة المنفصلة ، كالولد .

[الهبة لا تقتضي الثواب]

[١٤ / ١٠٧٥] **مسألة** : الهبة لا تقتضي الثواب [١] .

خلافاً لمالك والشافعي في القديم : تقتضي الثواب [٢] .

ـ لأنه تمليك بلفظ الهبة ، فوجب أن لا تقتضي الثواب ، دليله : إذا وهب لنظيره .

ـ ولأ [نها] عطية ، لو أعطاها النظير لنظيره لم تقتض الثواب، فوجب إذا أعطاها [لمن فوقه][٣] ألا تقتضي الثواب ، دليله : الصدقة .

[هبة المجهول]

[١٥ / ١٠٧٦] **مسألة** : هبة المجهول لا تجوز [٤] .

---

(١) مطلقاً سواء كانت من الأعلى للأدنى أو بالعكس . وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١١ ، والإفصاح ٢/ ٥٩ ، والمغني ٨/ ٢٨٠ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ١١٦ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٥٣٠ ، وبدائع الصنائع ٦/ ١٢٧ ، والبحر الرائق ٧/ ٢٨٤ . والمقصود بالهبة هنا : الهبة المطلقة .

(٢) إذا اقتضى العرف ذلك كهبة الفقير للغني ، والرجل للأمير ، ونحو ذلك .

انظر للمالكية : التفريع ٢/ ٣١٤ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٨٩/ أ، والذخيرة ٦/ ٢٧١و٢٧٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١١٤,

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٤٩و٥٥٠، وحلية العلماء ٦/ ٥٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠٤ . والمذهب عند الشافعية أنه لا ثواب في الهبة المطلقة مطلقاً .

(٣) في الأصل : ـ لموقوفة ـ وهو تصحيف ظاهر .

(٤) وفاقاً للحنفية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١١ ، والإفصاح=

خلافاً لمالك في قوله : تجوز [١] .

ـ لأ[نه] تمليك لا يصح تعليقه بشرط ، أو تمليك لا يصح تعليقه بخطر ، وغرر ، فلم يصح في المجهول ، دليله : البيع . ولا يلزم عليه الوصية أنها تصح في المجهول ؛ لأنه يصح تعليقها بخطر ، ، وبشرط ، وهو الموت ، ولو علق الهبة بموت زيد ، أو بقدومه لم تصح .

[ما يأخذه الأب من مال ولده عند الحاجة]

[١٦ / ١٠٧٧] **مسألة** : للأب أن يأخذ من مال ولده عند الحاجة ما يشاء [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ، ومالك ، والشافعي : ليس له أن يأخذ من ماله إلا قدر حاجته [٣] .

=٢/ ٦٠ ، والمغني ٨/ ٢٤٩ ، والإنصاف ٧/ ١٣٢ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٥١٨و٥١٩ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٧/ ٥٣٤ ، والمهذب ١/ ٥٨٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٣٩٩ .

(١) وانظر : الإشراف ٢/ ٨٤ ، والذخيرة ٦/ ٢٢٦و٢٤٣و٢٤٤ ، والشرح الكبير ٤/ ٩٩ .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٢١٢ ، والإفصاح ٢/ ٦٠ ، والتحقيق ٢/ ٢٣١ ، والمغني ٨/ ٢٧٢و٢٧٣ ، والإنصاف ٧/ ١٥٤و١٥٦ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٦٠ ، واشترط الحنابلة للجواز عدم الإضرار بالابن .

(٣) انظر للحنفية : شرح معاني الآثار ٤/ ١٥٨ ـ ١٦٠ ، وشرح مشكل الآثار ٤/ ٢٧٧ ـ ٢٧٩ . ومختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٨٢ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٣٠ ، وتبيين الحقائق ٦/ ٩٨ .

وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ٢٠٥و٢٠٦ ، والبيان والتحصيل ٢/ ٣٨٢ =

لما روى أبو محمد[1] الخلال بإسناده عن محمد بن[2] المنكدر قال: جاء رجل إلى النبي [ﷺ] فقال: يارسول الله: إن لي والداً، ولي مال، وله مال، وإنه أخذ من مالي إلى ماله. قال: (أنت ومالك لأبيك)[3]، وهذا نص؛ لأنه أجاز أخذه مع الغنى، والمرسل

=و٤/ ٤٧٢و٤٧٣، و١٣/ ٤٢٨، وأحكام القرآن لابن العربي ٣/ ١٤٠٥، وعارضة الأحوذي ٦/ ١١٢.

وانظر للشافعية: حاشية القليوبي ٤/ ٨٦، وفتح المعين ٣/ ٧٣.

(١) هو: الحسن بن محمد بن علي الخلال، ولد في صفر سنة (٣٥٢) هـ، ومات في سنة (٤٣٩)، قال عنه الخطيب البغدادي: «كان ثقة، له معرفة، وتنبه، وخرّج المسند على الصحيحين، وجمع أبواباً، وتراجم كثيرة» ا. هـ. ووصفه الذهبي بالإمام، الحافظ، المجوّد، محدّث العراق، سمع أبا بكر القطيعي، والدار قطني وغيرهم، وحدث عنه الخطيب البغدادي وآخرون. انظر: تاريخ بغداد ٧/ ٤٢٥، وسير أعلام النبلاء ١٧/ ٥٩٣.

(٢) هو: الإمام، الحافظ، والقدوة، أبو عبد الله: محمد بن عبد الله القرشي التيمي المدني، ولد سنة بضع وثلاثين، حدث عن النبي ﷺ مرسلاً، وروى عن عائشة، وأبي هريرة، وابن عمر، وابن عباس، وجماعة من كبراء الصحابة، وروى عنه الأكابر: عمرو بن دينار، والزهري، ومعمر، ومالك وآخرون، قال أبو حاتم البستي: «كان من سادات القراء، لا يتمالك البكاء إذا قرأ حديث رسول الله ﷺ» ا. هـ وروي عنه أنه قال: «كابدت نفسي أربعين سنة حتى استقامت». وترجمته ـ رحمه الله ـ حافلة بالمواقف، والعبر. مات سنة (١٣٠) هـ، وله أزيد من مئتي حديث مسند. انظر: تهذيب الكمال ٢٦/ ٥٠٣، وسير أعلام النبلاء ٥/ ٣٥٣.

(٣) رواه ابن ماجه موصولاً عن محمد بن المنكدر عن جابر رضي الله عنه ٢/ ٧٦٩[٢٢٩١] وصححه البزاز كما في خلاصة البدر المنير ٢/ ٢٠٣، وقال =

حجة [١] .

ـ ولأنه مال للابن، فجاز للأب أخذه بغير إذنه ، دليله : الهبة . ولا معنى لقولهم : إن الهبة اكتسبها الابن من جهة الأب[٢] ، لأنه يبطل بالأخ ، والأجنبي ، فلا يملك الرجوع في الهبة [٣] وإن كان قد اكتسبه من جهته .

ـ ولأنه [٤] أحد من / جعل ماله في الشرع له [٥] ، فكان له ذلك [٣/أ] كالعبد ، ولا يصح أن يقال بأن العبد لا يملك ما في يده ، والابن يملك ؛ لأن الابن يملك الهبة ، ويملك الأب أخذها منه ، وعلى أن للسيد أن يأخذ ما في يد عبده ، سواء قالوا : يملك ، أو لا يملك .

ـ ولأن الأب يختص مع ابنه بأحكام لا يشاركه غيره فيها، بدليل أن ولايته عليه بغير تولية ، ويتصرف من غير تولية ، ويبتاع [له] من نفسه ، ويبيع منه لنفسه، ويأخذ من ماله عند الحاجة من غير قضاء قاضٍ، وينفذ إحباله في أمته [٦] ، فجاز أن يختص بأن يأخذ من ماله ما شاء .

= البوصيري : « هذا إسناد صحيح رجاله ثقات على شرط البخاري » ا. هـ . مصباح الزجاجة ٢/ ٢٠٢ ، وانظر : إرواء الغليل ٣/ ٣٢٣ . وأما الرواية المرسلة فرواها البيهقي ٧/ ٤٨٠و٤٨١ .

(١) على رأي الجمهور إذا كان مرسل صحابي ، وأما مراسيل غير الصحابة، فالمسألة محل بحث طويل ، يصعب معه القطع بحجيتها . انظر : شرح مختصر الروضة ٢/ ٢٢٨ ـ ٢٣٢ .

(٢) فجاز للأب أخذها .

(٣) التي وهبها للأخ والأجنبي ، وإن كانا قد اكتسباها من جهته .

(٤) أي الابن .

(٥) أي الأب .

(٦) فتكون أم ولد للأب .

[مطالبة الابن بما ثبت له في ذمة أبيه]

[١٠٧٨/١٧] **مسألة** : لا يملك الابن مطالبة الأب بما ثبت له في ذمته من جهة إتلاف ، أو قرض [١] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : له مطالبته [٢] .

ـ لما حدثنا أبو محمد [٣] بإسناده عن ابن مسعود قال : جاء رجل إلى النبي [ﷺ] بأبيه يقتضيه ديناً عليه ، فقال : (أنت ومالك لأبيك)[٤] ، وهذا نص ؛ لأنه لم يقض له على أبيه في الدين .

ـ ولأن حقوق البدن من القصاص في النفس ، والطرف ، وحد القذف لا تثبت للابن على أبيه ، كذلك حقوق الأموال ؛ لأنها أحد الحقين ، يبين صحة هذا : أنه إنما أُسْقطَ القصاص لحرمة الأبوة ، ولهذه الحرمة تأثيرها في التبسط في المال ، بدَليل الرجوع في الهبة ، والولاية .

ـ ولأن أبا حنيفة قد قال : لا يحبس بالدين الذي يثبت عليه ، مع قدرته على الأداء[٥] . ولا معنى لقولهم : إن الحبس عقوبة على البدن ، والابن لا يثبت له على أبيه عقوبة على البدن ؛ لأنه إنما لا يثبت له على أبيه

(١) انظر : الهداية ١/ ٢١٣ ، والإفصاح ٢/ ٦٠ ، والمغني ٨/ ٢٧٤و٢٧٥ ، والإنصاف ٧/ ١٥٩و١٦٠ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٦١و٤٦٢ .

(٢) انظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٨٢ ، بدائع الصنائع ٤/ ٣٥و٣٧
وانظر للمالكية : المدونة ٥/ ٢٠٥ ، والبيان والتحصيل ٩/ ١٧٤و١٣/ ٤٢٨ .
وانظر للشافعية : مغني المحتاج ٣/ ٢١٣ ، حيث أوجبوا على الأب إذا وطيء أمة ابنه ، مهر المثل ، يدفعه للولد في الحال ، وإلا ثبت في ذمته .

(٣) الخلال . انظر : المغني ٨/ ٢٧٤ .

(٤) الحديث بهذا السياق رواه أبو محمد الخلال بسنده ، كما ذكر ذلك ابن قدامة في المغني ٨/ ٢٧٤ ، وقد رواه مختصراً من حديث ابن مسعود ، دون ذكر السبب الطبراني في الكبير ١٠/ ٩٩[١٠٠١٩] ، والأوسط ١/ ٢٢[٥٧] ، والصغير ١/ ٢٣و٢٤ [٢] وليس في شيء منها ذكر سبب ورود الحديث .

(٥) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٢٨٢ ، وبدائع الصنائع ٤/ ٣٥ .

حق على البدن إذا كان سببه البدن ، فأما إذا كان سببه المال ثبت ، بدليل أن الكافر لا يثبت له حق على المسلم ، وكذلك المكاتب ، ويثبت له حق الحبس؛ لأن سببه المال [١] .

(١) فثبت من هذا أن انتفاء الحبس لا لكونه عقوبة على البدن ، وإنما لحرمة الأبوة، فكذلك الحال بالنسبة للمطالبة بالدين .

كتاب اللقطة [١]

[ما يملك من اللقطات وما لا يملك]

[١٠٧٩/١] **مسألة** : إذا وجد لقطة فَعَرَّفَها ، ولم يجيء صاحبها ، فإن كانت دراهم أو دنانير ملكها ، وجاز له الانتفاع بها ، غنياً كان أو فقيراً ، وإن كانت عروضاً ، أو حلياً ، أو ضالة ، لم يملكها ، ولم يجز له الانتفاع بها غنياً كان أو فقيراً [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا عَرَّفَها فلم يجيء صاحبها لم يملكها ، في جميع اللقطات ، فلو كان فقيراً جاز له أن يأكلها ، وإن كان غنياً لم يجز له أكلها ، ولكن يتصدق بها بشرط الضمان [٣] .

---

(١) اللقطة : (بضم اللام و فتح القاف ، أو سكونها) ، و يقال : لقاطة (بضم اللام وفتح القاف مع المد) لغات : من لقط الشيء : إذا رفعه من الأرض ، و في الاصطلاح : المال يوجد ملقى في الطريق ونحوه ، و لا يعرف له صاحب . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص : ٢٣٥ ، والمطلع ص : ٢٨٢ ، وأنيس الفقهاء ص : ١٨٨ ، ومعجم لغة الفقهاء ص ٣٩٣ .

(٢) انظر : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٨٢و ٧٨٣ ، و الروايتين والوجهين ٢/ ٧و٨ ، والهداية ١/ ٢٠٣ و ٢٠٤ ، والإفصاح ٢/ ٦٣و٦٤ ، و التحقيق ٢/ ٢٣٢ ، و المغني ٨/ ٢٩٩ و ٣٠٢و٣٠٣ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤١٣ـ٤١٥ و٤٢٤ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٤٦ـ٤٤٨ . وذكر المرداوي أن ضالة الغنم تملك كذلك بعد الحول . وانظر : المسألة : ١٠٨٦ .

(٣) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٣٥ ، و النتف ٢/ ٥٨٦ ، وروضة القضاة ٣/ ١٣٨٩ و ١٣٩٠ ، و الهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦/ ١٢٣ و١٣١ و١٣٢ ، و البحر الرائق ٥/ ١٥٣ و١٥٧ ، ومجمع الضمانات ص : ٢٠٩ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٩ .

وخلافاً للشافعي [في قوله] : يملكها بعد التعريف في جميع اللقطات ، ويأكلها غنياً كان أو فقيراً [١] .

ـ فالدلالة على أنه يملك الدراهم والدنانير ـ خلافاً لأبي حنيفة ـ : ما روي عن أبي بن كعب [٢] قال : وجدت مئة دينار ، في زمن رسول الله [ﷺ] ، فجئت بها إليه ، فقال : (عَرِّفْها عاماً) فَعَرَّفْتُها عاماً ، فلم تعرف مرتين أو ثلاثاً ، قال : (اعرف عدتها ، وعفاصها [٣] ، ووكاءها [٤] ،

---

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٦٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٢٩ و ٥٣٠ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤١٢ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤١٥ .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٣٥و٨٣٦ ، و الإشراف ٢/ ٨٥ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٠ و ٣٣١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٨١ ، والذخيرة ٩/ ١١٣ـ ١١٥ ، ومواهب الجليل ٦/ ٧٤ ، وتبين المسالك ٤/ ٣٠٧ .

(٢) هو : أبي بن كعب بن عبيد بن النجار الأنصاري ، أبو المنذر ، سيد القراء ، شهد العقبة و بدراً ، والمشاهد كلها ، عدَّه مسروق في الستة من أصحاب الفتيا ، و كان عمر يسأله عن النوازل ، و يتحاكم إليه في المعضلات ، مات رضي الله عنه سنة (٢٠هـ) وقيل سنة (٣٠هـ) ، ورجح ابن عبدالبر أنه مات في خلافة عمر . روي له عن النبي ﷺ (١٦٤) حديثاً . انظر : الاستيعاب ١/ ١٢٦ ، والإصابة ١/ ٢٧ ، و مقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨٢ .

(٣) العفاص (بكسر العين و فتح الفاء مخففة) : الوعاء الذي تكون فيه النفقة من جلد ، أو خرقة ، أو غير ذلك ، من العفص ، وهو : الثني ، والعطف . . . » ا . هـ النهاية ٣/ ٢٦٣ ، وانظر ، فتح الباري ٥/ ٩٨ .

(٤) الوكاء : « الخيط الذي تشد به الصرة ، والكيس ، وغيرهما » ا . هـ ، النهاية ٥/ ٢٢٢ .

واخلطها بمالك) [١] وفي / لفظ آخر : قلت : أرأيت إن لم أجد صاحبها ؟ قال : (استنفقها) [٢] . وفي لفظ آخر : (فإن جاء صاحبها وإلا فاستمتع بها) [٣] .

ـ فوجه الدلالة : [أنه] كان موسراً [وقد] أمره أن يستمتع ، ويستنفق بها . والذي يبين أنه كان موسراً : قوله : (اخلطها بمالك) ، فهذا يدل على أنه كان له مال تختلط به مئة دينار .

ـ ولأن النبي [ﷺ] لم يبحها له في الحال ، وإنما أباحها بعد سنة بقوله : (عرّفها حولاً) ، ولا يدري كيف تكون حاله بعد السنة ، والمال غاد ورائح ،

(١) حديث أبي بن كعب رواه بنحوه البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ٩٤ [٢٤٢٦] ، ومسلم ٣/ ١٣٥٠[١٧٢٣] ، وأبو داود ٣/ ١٣٤[١٧٠١] ، والترمذي ٣/ ٦٤٩ [١٣٧٤] ، وابن ماجه ٢/ ٨٣٧و٨٣٨ [٢٥٠٦] . والإمام أحمد ٥/ ١٢٦و١٢٧ . وليس في شيء من ألفاظ الحديث ذكر العفاص ، وخلطها بمال الملتقط . لكن ورد في بعض ألفاظ الحديث عند مسلم : (وإلا فهي كسبيل مالك) ، وهي تفيد معنى الخلط . وأقرب الروايات للفظ الحديث ما روى النسائي في الكبرى ٣/ ٤٢١[٥٨٢٠] ، ولفظه : وجدت مئة دينار في زمن رسول الله ﷺ فجئت بها إليه فقال : (عرفها عاماً) مرتين أو ثلاثاً . ثم قال رسول الله ﷺ : (اعرف عدتها ، ووعاءها ، ووكاءها ، واخلطها لمالك ، فإن جاء ربها فأدها إليه) .

(٢) هذه اللفظة لم أجدها في طرق حديث أبي بن كعب المشار إليها ، وإنما وردت هي ـ وكذا لفظة العفاص ـ في حديث زيد بن خالد الجهني الذي رواه البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ٩٦[٢٤٢٧] ، ومسلم ٣/ ١٣٤٨[١٧٢٢/ ٢و٥] .

(٣) من حديث أبي بن كعب عند البخاري و مسلم ، وغيرهما .

٣/ب

فلو كان الفقر شرطاً ، لقال له : استنفق بها ، أو استمتع بها إن بقيت على الفقر .

ـ ولأن كل من جاز له أن يتصدق باللقطة ، جاز له أن يأكلها ، كالفقير .

ـ أو نقول : من جاز أن يملك بالاحتشاش ، والاحتطاب ، والركاز ، جاز أن يأكل اللقطة ، دليله : ما ذكرنا ، ولا يلزم عليه إذا كانت اللقطة غير الدراهم والدنانير ، لأن التعليل منصوب لجواز أن يأكل اللقطة في الجملة[١] .

ـ ولأنه اكتساب أباحه الشرع ، فوجب أن يستوي فيه الأغنياء والفقراء ، دليله : الاحتشاش ، والاحتطاب ، والركاز ، ولا يلزم عليه غير الدراهم والدنانير ؛ لأن التعليل لجواز أن يستوي فيه الغني والفقير .

ـ والدلالة على أن غير الدراهم ، والدنانير لا تملك بعد التعريف : أن ما لم يكن ثمناً لم يملك بالحول ، والتعريف ، دليله : إذا التقطها في الحرم[٢] .

ـ ولأن الحول سبب في تملكها واستنفاقها ، فجاز أن يختص بنوع من المال ، دليله : الزكاة ، ولا يمكن القول بموجبه في البقر ، والإبل ؛ لأن ذلك [لا] يجوز التقاطه عندهم ، فلا يكون الحول سبباً في تملكه .

ـ ولأن القياس يمنع تملك اللقطة بالحول ، والتعريف ؛ لأنه مال للغير

---

(١) غنياً كان ، أو فقيراً .

(٢) وهذا القياس منقوض بالأثمان ، فإنها لا تملك في الحرم ، وتملك في الحل ، كما نبه على ذلك ابن قدامة في المغني ٨/ ٣٠٤ .

حصل في يده، فلم يكن مضي الحول سبباً في تملكه، دليله: العارية، والوديعة، وغير ذلك. وإنما تركنا القياس في الدراهم، والدنانير للأثر، وهو حديث أُبَيٍّ، وبقي ما عداه على موجَب القياس.

[ما تدخل به اللقطة في ملك الملتقط]

[١٠٨٠/٢] **مسألة**: إذا وجد الحول، والتعريف في لقطة الدراهم والدنانير، دخلت في ملكه، وإن لم يوجد منه اختيار التملك (١).

خلافاً لأصحاب الشافعي في قولهم: لا يملك بغير اختياره (٢).

لأنه اكتساب أباحه الشرع، فلم يفتقر في تملكه إلى نية الملك، والقبول، كالاحتشاش، والاحتطاب، والركاز.

[تعريف اللقطة]

[١٠٨١/٣] **مسألة**: يجب تعريف اللقطة، سواء قصد تملكها، أو لم يقصد (٣).

---

(١) انظر: الهداية١/ ٢٠٣، والمقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/ ٧٨٣، والمغني ٨/ ٣٠٠، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤١٣.

(٢) وفاقاً للمالكية.

انظر للشافعية: المهذب ١/ ٥٦٢، وحلية العلماء ٥/ ٥٢٩، وروضة الطالبين ٥/ ٤١٢، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤١٥.

وانظر للمالكية: الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٣٥ و٨٣٦، المعونة ٢/ ١٢٦٢ و١٢٦٤، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٨١، والذخيرة ٩/ ١١٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١٢١، وتبيين المسالك ٤/ ٣٠٧و٣٠٨.

وأما الحنفية، فتقدم في المسألة السابقة أن الملتقط لا يملك اللقطة، بل صرح بعض الحنفية بذلك في معرض ذكرهم لمذهب الشافعي. انظر: روضة القضاة ٣/ ١٣٨٩و١٣٩٠.

(٣) وفاقاً للمالكية، و هو المذهب عند الحنفية. =

خلافاً لأصحاب الشافعي في قولهم : لا يجب تعريفها ، إلا إذا قصد تملكها [(١)] .

ـ لأن الملتقط إنما يأخذها حفظاً على صاحبها ، ألا ترى أن ما استقل من الضوال لا يجوز له أخذه ؛ لأن الحفظ في تركه ، والحفظ إنما يحصل بالتعريف ، فيُهْدَى إليها ، ويُعَرَّف مكانها ، فيطلبها ، وإذا لم يُعَرِّفْها لم يحصل ذلك المعنى [(٢)] .

[أثر الإشهاد على اللقطة في نفي الضمان]

[٤ / ١٠٨٢] **مسألة :** إذا وجد اللقطة ، ولم يشهد عليها ، فضاعت فلا ضمان / عليه [(٣)] .

[٤/أ]

= انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٨٢، والهداية ١/ ٢٠٢ ، والمغني ٨/ ٢٩٢ ، و المقنع مع الإنصاف ٦/ ٤١١ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٣/ ١٣٨٧ ، وفتح القدير ٦/ ١٢٠و١٢٢ ، والبحر الرائق ٥/ ١٥٢ ، و حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٨و٢٧٩ . لكن ينبغي استحضار أن الحنفية لا تملك عندهم اللقطة ، وإن قصد الملتقط امتلاكها .

وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٣٥و٨٣٦ ، والمعونة ٢/ ١٢٦٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٧٨، والذخيرة ٩/ ١٠٨ ، والشرح الكبير ٤/ ١٢٠ .

(١) انظر : المهذب ١/ ٥٦٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٢٦ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٠٩ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤١١ . وذهب بعض الشافعية إلى وجوب التعريف مطلقاً . وصححه النووي ، وقال عنه الشربيني : إنه المعتمد .

(٢) ولقوله ﷺ في حديث أبي بن كعب السابق : «عرفها حولاً » فأطلق الأمر بالتعريف ، ولم يقيده بما إذا قصد تملكها . انظر : المغني ٨/ ٢٩٢ .

(٣) وفاقاً للمالكية و الشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٢ ، والإفصاح ٢/ ٦٤ ، والمغني ٨/ ٣٠٨ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤١٧و٤١٨ .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجب الإشهاد ، فإن تركه فهلكت ، وجب الضمان (١) .

ـ لأنه أَخْذُ أمانة، فلم يجب الإشهاد ، أصله : الوديعة ، وأَخْذُ الوصي مالَ اليتيم ، والوكيل مالَ الموكل .

[الضمان على من أخذ لقطة ثم ردها إلى موضعها]

[٥ / ١٠٨٣] مسألة : إذا وجد لقطة فأخذها ، ثم ردها إلى موضعها، ضمنها (٢) .

خلافًا لأبي حنيفة [في قوله] : إن أخذها لردها إلى صاحبها ، ثم ردها إلى موضعها الذي وجدها به ، فلا ضمان عليه، وإن أخذها وهو لا يريد ردها، ثم بدا له فردها إلى موضعها ، ثم سرقت من ذلك الموضع الأول فإنه ضامن (٣) .

= وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٨٦ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٣، والذخيرة ٩/ ١٠٤ـ١٠٦ ، ومواهب الجليل ٦/ ٧٧.

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٦١ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٢٥ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠٧ .

(١) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٤٤ ، والنتف ٢/ ٥٨٥ ، وروضة القضاة ٣/ ١٣٨٧ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦/ ١١٨ و ١١٩ ، والبناية ٦/ ١٦ـ١٩ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٢ ، والإفصاح ٢/ ٦٣ ، والمغني ٨/ ٣١٥ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٠٦ .

وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ١٢٦٢ ، والذخيرة ٩/ ١٠٦ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٦/ ٧٧ ، والشرح الكبير ٤/ ١٢١ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٥/ ٥٤٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠٩ .

(٣) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٤٥، والنتف ٢/ ٥٨٥ ، وروضة=

ـ لأن كل مال إذا أخذه لنفسه وضمنه بالأخذ ، ثم رده إلى موضعه لا يزول ضمانه ، فإذا أخذه لصاحبه ، ثم رده إليه [١]، وجب أن يلزمه ضمانه، أصله : إذا أخذه من يد الغاصب ، فإنه إذا أخذه لنفسه ضمنه ، فإذا رده إلى الغاصب لم يزل ضمانه ، ولو أخذه لصاحبه بإذنه ، ثم رده إلى الغاصب وجب عليه الضمان.

[تفضيل ترك اللقطة على أخذها]

[٦ / ١٠٨٤] **مسألة** : إذا وجد لقطة فالأفضل تركها [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما : الأفضل أخذها[٣] .

= القضاة ٤/ ١٣٩٥ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٠١ ، وفتح القدير ٦/ ١٢٠ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٧ .

(١) أي : إلى الموضع الذي وجدها فيه .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٢٠٢، والإفصاح ٢/ ٦٢و٦٣ ، والمغني ٨/ ٢٩١ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٠٥ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٤٤ .

(٣) انظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٤٧ ، وروضة القضاة ٣/ ١٣٨٦ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير ، والعناية ٦/ ١١٩ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٦١ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٢٤ ، وروضة الطالبين ٥/ ٣٩١، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠٦ .

وأما المالكية ، ففصلوا في هذه المسألة . فقالوا : يستحب أخذها إذا كان مأموناً ، ولا يخشى السلطان إذا نشدها ، وهي بين قوم أمناء ، ولها قدر . ويجب أخذها إذا كانت بين قوم غير أمناء ، ويحرم أخذها إذا كان غير أمين ، أو كان السلطان غير مأمون في أخذها إذا نشدت ، ويكره أخذها إذا كانت حقيرة . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٣٥، والمعونة ٢/ ١٢٦١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٧٥ ، والذخيرة ٩/ ٨٩ـ ٩١، و الشرح الكبير ٤/ ١١٩ .

ـ لأنه مال للغير ، لم يؤذن له في أخذه ، فكان الأفضل تركه، دليله : لقطة الحرم ، وما امتنع من الضوال .

ـ ولأن اللقطة قد أذن له في التصرف فيها بعد الحول ، فلا يؤمن أن تتبعها نفسه فيما دون الحول ، فكان الأفضل تركها ، ولهذا كرهنا الإحرام بالحج قبل أشهره ، وقبل الميقات؛ لئلا يؤدي إلى مواقعة المحظور ، وكذلك الخطبة في العدة ؛ لئلا تخبر بانقضائها قبل ذلك .

[ما لا يؤخذ من ضوال الدواب]

[٧ / ١٠٨٥] **مسألة** : إذا وجد بعيراً ضالاً ، أو بقرة لم يأخذها ، وكذلك البغال ، والحمير [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : له أخذها [٢] .

---

(١) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٨٧، والهداية ١/ ٢٠٤ ، والإفصاح ٢/ ٦٤و٦٥ ، والتحقيق ٢/ ٢٣١و٢٣٢ ، والمغني ٨/ ٣٤٣و٣٤٤ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٠١و٤٠٢ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٦٣، وحلية العلماء ٥/ ٥٣٢و٥٣٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠٩ .

(٢) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٤٥ ، وروضة القضاة ٣/ ١٣٩١ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦/ ١٢٤و١٢٥ ، وكنز الدقائق مع البحر الرائق ٥/ ١٥٤ .

وذهب المالكية إلى أن الضال من الإبل لا يؤخذ ، أما ضالة البقر والبغال والحمير؛ فإن كانت بالفلاة وفي موضع يخاف عليها فتؤخذ كضالة الغنم ، وإلا فتترك كضالة الإبل . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٣٨ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق :٨٩/ ب، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٠، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٧٦ ، والذخيرة ٩/ ٩٦ـ ١٠٠ ، والتاج والإكليل ٦/ ٧٨و٧٩ ، والشرح الكبير ٤/ ١٢٢ .

ـ لما روى [عقبة [1]] بن سويد عن أبيه [2] قال : سألت رسول الله ﷺ عن الشاة ، فقال : (لك ، أو لأخيك ، أو للذئب) ثم سألته عن البعير . قال : فغضب ، وقال : (مالك وله ! معه سقاؤه ، وحذاؤه [3] ، وعاؤه[4] ، يرد الماء ، ويصدر الكلأ ، خلِّ سبيله حتى يلقى ربه) [5] .

---

(١) في الأصل :ـ عليه ـ وهو تصحيف ، صوابه ما أثبت ، وعقبة هو : ابن سويد ، ويقال : عتبة بن سويد الأنصاري ، روى عنه الزهري وغيره ، قال عنه الهيثمي : « عقبة بن سويد : مستور ، لم يضعفه أحد » ا . هـ مجمع الزوائد ٤/ ١٦٨ ، وانظر : الجرح والتعديل ٦/ ٣١١ .

(٢) هو : سويد بن عقبة ، الجهني الأنصاري حلفاً . ذكره ابن عبد البر في الاستيعاب ٤/ ٣٠٦ ، وابن الأثير في أسد الغاية ٢/ ٣٣٩ ، وابن حجر في الإصابة ٣/ ٣٠٧ ، والتقريب ص : ٦٨٦ .

(٣) سقاؤه ، وحذاؤه . قال ابن حجر : « الحذاء (بكسر المهملة بعدها معجمة ، مع المد) : أي : خفها . وسقاؤها أي : جوفها ، وقيل : عنقها ، وأشار بذلك إلى استغنائها عن الحفظ لها ، بما ركب في طباعها من الجلاد على العطش ، وتناول المأكول بغير تعب ، لطول عنقها ، فلا تحتاج إلى ملتقط » ا . هـ فتح الباري ٥/ ٩٩و١٠٠ .

(٤)هذه اللفظة لم أجدها في شيء من طرق الحديث في ضالة الإبل ، إلا عند المؤلف ، والشريف أبي جعفر في رؤوس المسائل ٢/ ٨٤٠ من رواية ابن بطة الحنبلي . ويغني عنها ذكر السقاء ، لكن وردت هذه اللفظة في لقطة الدراهم والدنانير ، كما في حديث أبي بن كعب المتقدم قريباً .

(٥) حديث عقبة بن سويد هذا ، رواه الطبراني في الكبير ٧/ ١٠٦[٤٦٦٨] ، ورواه أبو داود معلقاً ، ومختصراً جداً ٢/ ١٣٦[١٧٠٨]، وقال الهيثمي : «رواه الطبراني في الكبير ، وعقبة بن سويد : مستور ، لم يضعفه أحد ، وبقية رجاله رجال الصحيح» ا . هـ . مجمع الزوائد ٤/ ١٦٨ . وقد نسبه ابن حجر في الفتح ٥/ ٩٧=

ـ ولأن الاحتياط لصاحبها في تركها ؛ لأن العادة أن من ترك شيئاً ، فإنما يطلبه في الموضع الذي انفلت منه ، فتركه في موضعه أدعى للظفر .

[تملك الشاة الملتقطة بعد الحول]

[٨ / ١٠٨٦] **مسألة** : إذا التقط الشاة لم يجز له تملكها قبل الحول [١] .

خلافًا لمالك في قوله : إن كان بمهلكة كان له أكلها قبل الحول [٢] .

ـ لأن كل لقطة لم يجز تملكها قبل الحول إذا كانت بقرب الأمصار ، [٣]

=كذلك إلى البغوي ، والحميدي ، وابن السكن ، والبارودي ، لكني لم أجده في مسند الحميدي ، ولا في شرح السنة للبغوي ، ولا في مصابيح السنة للبغوي كذلك ، والحديث أصله مخرج في الصحيحين من حديث خالد بن زيد الجهني المتقدم تخريجه ص (١٠٧٤) الحاشية : (٢) وفيه قوله رضي الله عنه : « جاء أعرابي النبي ﷺ فسأله . . . » الحديث وذكر ابن حجر في الفتح ٥/ ٩٧ ، أقوال أهل العلم في اسم هذا الأعرابي ، ثم بين أن اسمه سويد بن عقبة الجهني ، وساق حديثه .

(١) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٨٦ ، والروايتين والوجهين ٢/ ١١ ، والهداية ١/ ٢٠٤ ، والتحقيق ٢/ ٢٣٢ ، والمغني ٨/ ٣٣٧ و ٣٣٨ ، والإنصاف ٦/ ٤٠٧ و٤٠٨ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٦٤ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٣٤ ـ ٥٣٦ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤١٠ .

(٢) ولا ضمان عليه . انظر : الإشراف ٢/ ٨٥ ، والذخيرة ٩/ ٩٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١٢٢ .

وأما الحنفية فتقدم في المسألة : (١٠٧٩) ذكر مذهبهم في اللقطة ، وأنها لا تملك مطلقاً .

(٣) في الأصل :ـ الأمصار لم يجز كذلك لا يجوز .

كذلك لا يجوز إذا كانت بمهلكة ، دليله : غير الشاة .

[لقطة العبد]

[٩ / ١٠٨٧] **مسألة** : إذا وجد العبد لقطة فله أخذها ، وتعريفها ، فإن جاء صاحبها ردَّها ، وإن لم يجيء فهي للسيد (١) .

خلافاً للشافعي في أحد القولين : ليس له أن يأخذ اللقطة إذا لم يأذن له سيده (٢) .

ـ لأنه مستفاد بالفعل ، والبدن ، فوجب أن يستوي فيه الحر والعبد ، كالاحتطاب ، والاحتشاش ، وغيرهما .

ـ ولأن له أن يقبل الوديعة ، فله أن يأخذ اللقطة ، كالحر .

[لقطة الفاسق]

[١٠ / ١٠٨٨] **مسألة** : إذا التقط الفاسق لقطة ، لم يعترض عليه فيها ، وخلي بينه وبينها (٣) .

---

(١) وفاقاً للحنفية والمالكية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٤ ، والمغني ٨/ ٣٣٤و٣٣٥ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٢٦ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٣/ ١٣٩٢ ، والبناية ٦/ ٤٢ ، والبحر الرائق مع حاشية منحة الخالق ٥/ ١٥٠ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٧ .

وانظر للمالكية : التفريع ٢/ ٢٧٣ ، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٣٩ ، والذخيرة ٩/ ١٠٧ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٦/ ٧٧و٨٧ ، والشرح الكبير ، ٤/ ١٢١و١٢٢ .

(٢) وهذا هو المذهب عند الشافعية . انظر : المهذب ١/ ٥٦٥ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٤٢ ، وروضة الطالبين ٥/ ٣٩٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠٨ .

(٣) وفاقاً للمالكية ، وهو مقتضى مذهب الحنفية ، حيث لم يشترطوا في الملتقط الإسلام ، فمن باب أولى ألا تشترط العدالة في الملتقط إذا كان مسلماً . =

خلافاً للشافعي في أحد القولين : ينزعها الحاكم من يده ، ويودعها عند من يودع مال اليتيم [عنده[١]] . والثاني : لا ينزعها من يده ، ولكن يقرها / في يده ، ويضم إليه ثقة ، يشرف على نقلها ، ويمنعه من إتلافها[٢] . ٤/ب

ـ لأن كل من خلي بينه وبين الوديعة ، خلي بينه وبين اللقطة ، كالعدل .

ـ ولأنه مما اكتسب بالفعل ، فاستوى فيه البر والفاسق ، كالاصطياد ، والاحتشاش .

[لقطة الحرم]

[١٠٨٩ / ١١] **مسألة** : لقطة الحل والحرم سواء ، إذا عرفها حولاً ملكها إن كانت مما تملك ، أو يتصدق بها إن كانت مما لا تملك[٣] .

=انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٤ ، الإفصاح ٢/ ٦٥ ،والمغني ٨/ ٣٣٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٢٤و٤٢٥ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٤/ ١٣٩٥ ، والبحر الرائق ٥/ ١٥٠ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٧

وانظر للمالكية : بداية المجتهد ٢/ ٣٣٠ .

(١) من أمين ، ونحوه .

(٢) والمذهب عند الشافعية القول الأول . انظر :المهذب ١/ ٥٦٧ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٤٧ ، وروضة الطالبين ٥/ ٣٩٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٠٧ .

(٣) انظر : الروايتين والوجهين ٢/ ٩ ، والهداية ١/ ٢٠٤ ، والتمام ٢/ ١٠٢ ، والإفصاح ٢/ ٦٦ ،والتحقيق ٢/ ٢٣٣ ، والمغني ٨/ ٣٠٥ ، والإنصاف ٦/ ٤١٣ و٤١٤ .

وإلى المساواة بين لقطة الحل والحرم ذهب الحنفية والمالكية في القول =

خلافاً للشافعي في أحد القولين : لا يجوز التقاطها [١] إلا لمن يعرفها أبداً ، إلى أن يجيء صاحبها فيدفعها إليه ، ولا يملكها بعد سنة [٢] .

ـ لأنها لقطة أبيح له أخذها ، فجاز له التصرف فيها ، كلقطة الحلّ .

ـ ولأنها أمانة في يده، فلا يختلف حكمها في الحل والحرم ، كالوديعة، والمضاربة .

[ما يجب تعريفه من الدراهم]

[١٠٩٠ / ١٢] **مسألة** : يجب تعريف ما دون العشرة دراهم ، إذا كان مما تطلبه النفس ، وتتبعه الهمة [٣] .

=المختار عندهم .

انظر للحنفية : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ٢/ ٤٨ ، وروضة القضاة ٣/ ١٣٨٩ ، وفتح القدير ٦/ ١٢٨ ، والبحر الرائق ٥/ ١٥١ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٩ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٨٦ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٨١ ، والذخيرة ٩/ ١١٤و١١٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١٢١ .

(١) أي : لقطة الحرم . والقول الآخر : جواز التقاطها للتملك كسائر اللقطات . والأول هو المذهب .

(٢) انظر : المهذب ١/ ٥٦١ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٢٢ و٥٢٣ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤١٢و٤١٣ ، والمنهاج مع المغني المحتاج ٢/ ٤١٧ .

(٣) حولاً كاملاً . وفاقاً للشافعية ، وهو قول للمالكية ، والمختار عند أكثرهم أن الدينار فما دون يعرف أياماً و يغلب على الظن طلب صاحبه له فيها .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٢ ، والإفصاح ٢/ ٦٦ ، والمغني ٨/ ٢٩٥و٢٩٦ ، والإنصاف ٦/ ٣٩٩و٤٠٠ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجب تعريف ما دون العشرة [1] .

ـ لأن ما دون العشرة [قد] تطلبه النفس ، وتتبعه الهمة ، فوجب تعريفه ، دليله : العشرة فصاعداً .

[دفع اللقطة لواصفها من غير بينة]

[١٣ / ١٠٩١] **مسألة** : إذا جاء طالب اللقطة ، فأعطى علامة العفاص ، والوكاء ، والعدد ، دفعت إليه بغير بينة . [2] .

=وانظر للمالكية : الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٣٥و٨٣٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٧٨ ، والذخيرة ٩/ ١٠٩و١١٠ ، ومواهب الجليل ٦/ ٧٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١٢٠ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٦٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٢٧و٥٢٨ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤١٠ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤١٤ .

(١) حولاً كاملاً ، وإنما تعرف أياماً ، وفي ظاهر الرواية تقدير مدة التعريف بالحول في القليل والكثير . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٣٥ ، ومختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ٢/ ٤٦و٤٧ ، والنتف ٢/ ٥٨٦ ، وروضة القضاة ٣/ ١٣٨٩ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦/ ١٢١و١٢٢ و الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٨ .

والمفتى به عند الحنفية . أن هذا التقدير غير لازم ، إنما الواجب أن تعرف اللقطة مطلقاً إلى أن يغلب على الظن أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك .

(٢) وفاقاً للمالكية

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٢/ ٧٨٥ ، والهداية ١/ ٢٠٣ ،والإفصاح ٢/ ٦٦ ، والتحقيق ٢/ ٢٣٤ ، والمغني ٨/ ٣٠٩و٣١٠ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤١٨و٤١٩ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٨٥ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٨٢ ، والذخيرة ٩/ ١١٧ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١١٨ .

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي [في قولهما] : لا يجب دفعها إلا بالبينة[١] .

ـ لما روى زيد[٢] بن خالد الجهني أن رسول الله ﷺ سئل عن من وجد لقطة ، فقال : (عَرِّفْها سنة ، فإن جاء باغيها، ووصف عفاصها ، وعددها، فادفعها إليه)[٣] . وهذا نص ؛ لأنه أمر بدفعها إليه بالصفة .

(١) انظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٤٣ ، والنتف ٢/ ٥٨٦ ، وروضة القضاة ٣/ ٥١١ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير ، والعناية ٦/ ١٢٩ ، والبحر الرائق ٥/ ١٥٦و١٥٧ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٦٣ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٤٠ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤١٦ .

(٢) زيد بن خالد الجهني، صحابي مشهور ، اختلف في كنيته ، فقيل : أبو زرعة، وقيل : أبو عبد الرحمن ، وقيل غير ذلك ، شهد الحديبية ، وكان معه لواء جهينة يوم الفتح ، ومات سنة (٧٨ هـ) بالمدينة ، وله (٨٥) سنة ، وقيل غير ذلك . روي له عن النبي ﷺ (٨١) حديثاً . انظر الاستيعاب ٤/ ٥٨ ، وأسد الغابة ٢/ ١٣٢ ، والإصابة ٢/ ٦٠٣ ، ومقدمة مسند بقي بن مخلد ص : ٨٣ .

(٣) حديث زيد بن خالد بهذا اللفظ ، رواه البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ١١٢ [٢٤٣٨]، ومسلم ٣/ ١٣٤٩ [١٧٢٢/ ٦] ، وأبو داود ٢/ ١٣٦ [١٧٠٨] ، والنسائي في الكبرى ٣/ ٤١٩ [٥٨١٢] . وقد ذكر أبو داود أن هذه الزيادة غير محفوظة، وإنما زادها حماد بن سلمه أحد رواة الحديث ، يعني قوله ﷺ : (فعرف عفاصها ، وعددها)، لكن ذلك غير صحيح ، فقد وافق حماداً على هذه الرواية سفيان الثوري وغيره ، كما نبه على ذلك الزيلعي في نصب الراية ٣/ ٤٦٨ ، والحافظ في التلخيص الحبير ٣/ ٨٨و٨٩ .

ـ ولأن الدعوى إذا قارنها ظاهر يدل على الملك ، حكم به ، بدلالة اليد، واللوث[١] في القسامة[٢] ، ونكول [٣] المدعى عليه ؛ فإن اليد لما كانت ظاهراً يدل على الملك ، رجح بها جنبة أحد المتداعيين ، وكذلك إذا كان هناك لوث رجح بها جنبة المدعين، وبدىء بأيما نهم ، وكذلك نكول المدعى عليه يرجح به الشافعي جنبة المدعي لتسمع يمينه في الدعوى ، ويحكم بها، وكذلك إذا تداعيا حائطاً لأحدهما عليه أزَجٌ[٤] ، رجح به، كذلك ها هنا لما كانت الصفة ظاهراً يدل على الملك ، جاز أن يرجح بها .

ولا يلزم عليه إذا تداعيا لقيطاً ، ووصفه أحدهما ، أنه لا يرجح به الواصف؛ لأنا قلنا : الدعوى إذا قارنها ظاهر يدل على الملك ، وليس هناك[٥] ملك؛ لأن النسب لا يملك ، وإنما لم يرجح بها جنبة أحد المتداعيين

---

(١) اللَّوْث (بفتح االلام وسكون الواو) : البينة الضعيفة ، غير الكاملة ، أو القرينة الدالة على حدوث أمر من الأمور ، دون دليل قاطع . انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص :٣٣٩ ، المصباح المنير ٢/ ٥٦٠ مادة :(ل وث) ، ومعجم لغة الفقهاء ص: ٣٩٤.

(٢) القسامة (بفتح القاف) : أيمان مكررة ، يحلفها ولي الدم عند وجود قتيل في محلة، لم يعرف قاتله، وبينه و بينهم لَوْث . انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص:٣٣٩، ومعجم لغة الفقهاء ص: ٣٦٢ .

(٣) النكول : مصدر نكل إذا قعد و تأخر ، والمقصود هنا : امتناع المدعى عليه عن اليمين . انظر المصباح المنير ٢/ ٦٢٥ مادة :(ن ك ل)

(٤) أزج (على وزن سبب) أي :سقف ، والجمع : آزاج . انظر: المصباح المنير ١/ ١٣ مادة : (أزج) .

(٥) أي: في دعوى اللقيط .

في النسب ؛ لأن هناك جهة يتوصل بها إلى صدق المدعي ، وهي القافة[(١)] ، وليس هاهنا [(٢)] جهة يتوصل بها إلى صدق المدعي ؛ لتعذر إقامة البينة ، فجاز أن تقوم الصفة مقام ذلك ، كما قامت اليد ، واللوث مقام البينة . بلى إن تداعيا حضانة لقيط ، ووصفه أحدهما ، لم يمتنع أن يحكم له ، كما حكمنا في المال .

ـ ولأنه يتعذر عليه إقامة البينة على اللقطة أنها ملكه ، فيجب أن يسقط اعتبارها ، كما قالوا في الوصي إذا ادعى الإنفاق على اليتيم ، فالقول قوله بغير بينة ؛ لأنه يتعذر إقامة البينة في كل يوم على ما ينفقه ، وكذلك المرأة إذا ادعت انقضاء العدة / ، أو ادعت الحيض ، فالقول قولها ؛ لتعذر إقامة البينة على ذلك ، كذلك مدعي اللقطة ، يتعذر عليه إقامة البينة على الملك ؛ لأننا حين ضياعها ، لا نعلم بها فنشهد عليها بالملك . [٥/أ]

[١٤ / ١٠٩٢] **مسألة** : يستحق الجُعْل برد الآبق ، وإن لم يشترطه صاحبه ، سواء كان معروفاً بطلب الأُبَّاق [(٣)] ، أو لم يكن معروفاً[(٤)] . [استحقاق الجُعل برد الآبق]

---

(١) القافة : جمع قائف . ويطلق على الذي يتتبع الأثر ، وكذا على من يعرف النسب بفراسته ، ونظره إلى أعضاء المولود والوالد . انظر : المطلع ص : ٢٨٤ ، ومعجم لغة الفقهاء ص : ٣٥٣ .

(٢) أي : في دعوى لقطة المال .

(٣) الأباق (بضم الهمزة ، وفتح الباء مشددة) . جمع آبق ، ككافر ، وكفار ، والمراد به : العبد الهارب من سيده ، وقيده بعضهم بما إذا كان هروبه من غير خوف ، ولا كدِّ عمل . انظر المصباح المنير ١/ ٢ مادة : (أب ق) ، والدر النقي ٢/ ٤٦٩ .

(٤) وفاقاً للحنفية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٥ ، والإفصاح ٢/ ٦٨ ، والمغني ٨/ ٣٢٨ـ ٣٣٠ والإنصاف ٦/ ٣٩٢ـ ٣٩٤ . =

خلافاً لمالك في قوله : إن كان معروفاً بطلب الأُبَّاق استحق ، وإن لم يكن معروفاً لم يستحق[(١)] .

وخلافاً للشافعي في قوله : لا يستحق إلا أن يشترطه[(٢)] .

لما روى ابن أبي مليكة[(٣)] ، وعمرو[(٤)] بن دينار قالا : « جعل رسول الله ﷺ في جُعل الآبق، إذا جاء به خارجاً من الحرم ، ديناراً »[(٥)] والمرسل

=وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٥١ ، والنتف ٢/ ٥٩٢ ، وروضة القضاة ٤/ ١٤٠٥ ، والهداية مع فتح القدير ٦/ ١٣٤ ، والبحر الرائق ٥/ ١٦٠ .

(١) انظر : الإشراف ٢/ ٨٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٥ ، والذخيرة ٦/ ٦ و٩/ ١٠٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٦٤و٦٥ .

(٢) انظر : المهذب ١/ ٥٣٨ ، و حلية العلماء ٥/ ٤٥٨ ، وروضة الطالبين ٥/ ٢٦٨ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٢٩ .

(٣) ابن أبي مليكة : عبد الله بن عبيد الله القرشي ، التيمي ، الإمام ، الحجة ، الحافظ ، ولد في خلافة علي ، أو قبلها ، وكان عالماً ، مفتياً ، صاحب حديث وإتقان، ولي القضاء والأذان لابن الزبير ، حدث عن عائشة ، وأختها أسماء ، وابن عباس ، وجماعة من الصحابة والتابعين ، وحدث عنه عطاء ، وحميد الطويل ، وابن جريج ، وآخرون ، توفى سنة (١١٧)هـ . انظر : تهذيب الكمال ١٥/ ٢٥٦ ، وسير أعلام النبلاء ٥/ ٨٨ .

(٤)عمرو بن دينار الجمحي ، المكي ، الإمام الكبير ، الحافظ ، شيخ الحرم في زمانه، ولد سنة (٤٥) أو (٤٦) وسمع من ابن عباس ، وابن عمر ، وجابر ، وأنس وغيرهم من الصحابة ، أفتى بمكة ثلاثين سنة ، وكان من أوعية العلم ، والاجتهاد، مات سنة (١٢٥) هـ وقيل غير ذلك . انظر : تهذيب الكمال ٢٢/ ٥، وسير أعلام النبلاء ٥/ ٣٠٠ .

(٥) رواه ابن أبي شيبة ٦/ ٥٤٠، والبيهقي ٦/ ٢٠٠ مرسلاً، وموصولاً عن =

حجة عندنا وعندهم إذا عضده قول الصحابة[١] ، وقد روي عن عمر في جعل الآبق : دينار أو اثنا عشر درهما [٢] ، وعن علي : دينار ، أو اثنا عشر درهما [٣] ، وعن ابن مسعود فيه أربعون درهماً [٤] .

[الجعل في ردّ الآبق مقدر]

[١٠٩٣/١٥] **مسألة :** في رد الآبق مقدر [٥] .

خلافاً لمالك في قوله : غير مقدر ، وله أجرة المثل [٦] .

= ابن عمر ، لكن إسناده ضعيف لا يحتج به ، كما نبه على ذلك البيهقي . انظر : إرواء الغليل ٦/ ١٣و١٤ .

(١) انظر : الرسالة للشافعي ص : ٤٦١ـ ٤٦٥ ، وشرح مختصر الروضة ٢/ ٢٣٠و٢٣١ .

(٢) أثر عمر رواه ابن أبي شيبة ٦/ ٥٤١ ، وفي إسناده الحجاج بن أرطاة ، و هو ضعيف لا يحتج به ، كما نبه على ذلك البيهقي ٦/ ٢٠٠ .

(٣) أثر علي رواه ابن أبي شيبة ٦/ ٥٤١ ، والبيهقي ٦/ ٢٠٠ ، وفي إسناده الحجاج بن أرطاة .

(٤) أثر ابن مسعود رواه ابن أبي شيبة ٦/ ٥٤١ ، وعبد الرازق ٨/ ٢٠٨ ، والبيهقي ٦/ ٢٠٠ ، وقال « هذا أمثل ماروي في هذا الباب » ا. هـ ونقل ابن قدامة في المغني ٨/ ٣٣٠ عن الخلال قوله : « حديث ابن مسعود أصح إسناداً » ا. هـ . ولفظ حديث ابن مسعود كما رواه البيهقي ، عن أبي عمرو الشيباني قال : « أصبت غلماناً أُبَّاقاً بالعين ، فأتيت عبد الله بن مسعود ، فذكرت ذلك له ، فقال : الأجر والغنيمة . قلت : هذا الأجر فما الغنيمة ؟ قال : أربعون درهماً من كل رأس » .

(٥) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ١٨٥ ، والإفصاح ٢/ ٦٨ ، والمغني ٨/ ٣٢٩و٣٣٠ ، والإنصاف ٦/ ٣٩٤ .

وانظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٥١ ، والنتف ٢/ ٥٩٣و٥٩٤ ، وروضة القضاة ٤/ ١٤٠٥ ، والهداية مع فتح القدير ٦/ ١٣٤و١٣٥ ، والبحر الرائق ٥/ ١٦٠ .

(٦) انظر : الإشراف ٢/ ٨٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٥ ، والذخيرة ٦/ ٦=

ـ لما تقدم من الحديث .

ـ ولأنه عوض في مقابلة عمل ، لم يحكم بفساده ، فكان مقدراً ، دليله : الأجرة في الإجارة .

[مِقدار الجعل في ردِّ الآبق]

[١٦ / ١٠٩٤] **مسألة** : ومقدار الجعل : دينار ، أو اثنا عشر درهمًا ، سواء كانت المسافة قريبة أو بعيدة [١] .

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله] : إن جاء به خارجاً من المصر ، على مسيرة ثلاثة أيام ، استحق أربعين [٢] ، وإن كان أقل من ذلك ، لم يستحق الأربعين ، وأعطي بقدر ذلك ، على ما يراه الحاكم [٣] .

ـ لما تقدم من حديث ابن أبي مليكة ، وعمرو بن دينار قالا : جعل رسول الله [ﷺ] في جعل الآبق إذا كان خارجاً من الحرم ديناراً . وكذلك

=و٩/ ١٠٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٦٤ .

تنبيه : هذه المسألة ، والمسائل الثلاث بعدها ، إنما يجري الكلام فيها على أصول الجمهور القائلين بثبوت الجعل لراد الآبق ، وإن لم يشترطه صاحبه ، وأما الشافعية فلا يتصور جريان هذه المسائل عندهم ، لعدم قولهم بثبوت الجعل إلا بالشرط ، ومن ثم فيعمل على وفقه في المسائل المذكورة .

(١) هذا إذا رده من خارج المصر ، وأما إذا رده من داخل مصر ، فكذلك في إحدى الروايات ، والمذهب أن الجعل حينئذ دينار ، أو عشرة دراهم . انظر : الروايتين والوجهين ٢/ ١١و١٢ ، والهداية ١/ ١٨٥ ، والإفصاح ٢/ ٦٨ ، والمغني ٨/ ٣٢٩ و٣٣٠ ، والإنصاف ٦/ ٣٩٤ـ٣٩٦ .

(٢) درهماً .

(٣) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٥١ ، والنتف ٢/ ٥٩٣ ، وروضة القضاة ٤/ ١٤٠٥ ، والهداية مع فتح القدير ٦/ ١٣٤و١٣٥ ، والبحر الرائق ٥/ ١٦٠ و١٦١ .

عن عمر وعلي .

ـ ولأنه يرد الآبق إلى مالكه ، فلم يستحق الأربعين درهماً ، كما لو رده إلى يد مالكه في المصر .

[استحقاق الجعل المقدر وإن نقصت قيمة العبد عنه]

[١٧ / ١٠٩٥] **مسألة** : يستحق المقدار وإن نقصت قيمة العبد من ذلك[١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا لم يساو العبد [أربعين][٢] ، نَقَصَ من قيمته درهماً[٣] .

ـ لقول النبي [ﷺ] : (في الآبق إذا جاء خارجاً من الحرم دينار) ، وكذلك عن عمر وعلي ، وهذا عام .

ـ ولأنه رد العبد إلى يد مالكه ، فاستحق المقدر ، كما لو لم تنقص قيمته عن ذلك .

[استحقاق الجعل بردِّ الآبق من المصر]

[١٨ / ١٠٩٦] **مسألة** : يستحق الجعل برده من المصر[٤] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ١٨٥ ، والمغني ٨/ ٣٣٠، والإنصاف ٦/ ٣٩٤ .
وكذا الحكم عند المالكية حيث تستحق أجرة المثل مطلقاً دون نظر إلى قيمة العبد
انظر المصادر المتقدمة للمالكية في المسألة : (١٠٩٣) .

(٢) في الأصل :ـ أربعون ـ والصواب ما أثبت .

(٣) فيكون مقدار الجعل أقل من قيمة العبد بدرهم . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٥١ ، والنتف ٢/ ٥٩٤ ، وروضة القضاة ٤/ ١٤٠٥ ، والهداية مع فتح القدير ٦/ ١٣٦ ، والبحر الرائق ٥/ ١٦١ .

(٤) انظر : الهداية ١/ ١٨٥ ، والإفصاح ٢/ ٦٨ ، والمغني ٨/ ٣٢٩ ، والإنصاف ٦/ ٣٩٤و٣٩٥ .
=

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يستحق [١] .

ـ لأنه رده إلى يد مالكه ، أشبه إذا رده من خارج المصر .

ـ ولأن العلة في استحقاق الجعل : أنه ربما أخلد إلى الفساد ، من قطع للطريق ، واللحوق بدار الحرب ، وهذا المعنى موجود فيه إذا اختفى في المصر ، فوجب أن يستحق .

[٥/ب] [الرجوع في نفقة الآبق على سيده]

[١٩ / ١٠٩٧] **مسألة** : / إذا أنفق على العبد الآبق في حال مجيئه[٢] إلى سيده ، رجع به على سيده [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة ، والشافعي [في قولهما] : لا يرجع عليه[٤] .

=وهذا هو مقتضى مذهب المالكية حيث تستحق أجرة المثل عندهم دون تفريق بين الرد من المصر و خارجه . انظر : المصادر المتقدمة للمالكية في المسألة : (١٠٨٩) .

(١) الجعل إلا إذا رد الآبق من خارج المصر . انظر : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٥١ ، والنتف ٢/ ٥٩٣ ، والهداية مع فتح القدير ٦/ ١٣٤ ، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٠٥ ، والبحر الرائق ٥/ ١٦١ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٩١ .

ولأبي حنيفة قول آخر بوجوب الجعل وإن رده من المصر ، وصححه متأخرو الحنفية ، وعلى هذا فيكون لمن رده من المصر جعل بقدر ما يراه الإمام كما تقدم في المسألة : (١٠٩٤) .

(٢) بالآبق .

(٣) انظر : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٣/ ١٠٤٧ ، والهداية ١/ ١٨٥ ، والإفصاح ٢/ ٦٩ ، والمغني ١١/ ٤٤٠و٤٤١ ، والإنصاف ٦/ ٣٩٦و٣٩٧ .

(٤) انظر للحنفية : مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٣٤٩ ، وكنز الدقائق مع البحر الرائق ٥/ ١٦٣ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٩٢ . =

ـ لأنه إنما استحق الجعل لأن في رده مصلحة ؛ لأنه لا يؤمن أن يرتد، ويلحق بدار الحرب ، أو يحصل في بلد آخر على فساد ، فجعل لمن يرده عوضاً ؛ ليرغب الناس في رده ، وهذا المعنى موجود في النفقة عليه، فإنه إذا احتُسِب بها رغب الناس في رده ، وإذا لم يحتسب بها لم يرغبوا في ذلك، فيفوت المقصود ، فيجب أن تحتسب .

=وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٥/ ٢٧٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤٣٤ .

وهذا مذهب المالكية . لأن أجرة المثل إنما تستحق مقابل إحضار العبد بدون مؤنة من سيده، فتدخل النفقة في أجرة المثل تبعاً . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٥ ، والذخيرة ٦/ ٦و١٩، و٩/ ١٠٣ ، وحاشية الدسوقي ٤/ ٦٥ .

كتاب اللقيط [١]

[أثر وصف اللقيط في ترجيح الدعوى]

[١ / ١٠٩٨] **مسألة** : إذا ادعى اللقيطَ رجلان ، ووصف أحدهما علامة في جسده ، فَوُجِد على الصفة ، لم يكن أولى به ، وعرض على القافة[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : هو أولى [٣] .

ـ لأنهما تساويا في دعوى اللقيط ، فلم يرجح أحدهما بالعلامة ،

---

(١) اللقيط « فعيل بمعنى مفعول ، كجريح ، وقتيل » : و المقصود به : الآدمي الصغير ، الذي يوجد مرمياً على الطريق ، ولا يعرف أبوه ، ولا أمه . انظر المطلع ص : ٢٨٤ ، ومعجم لغة الفقهاء ص : ٣٩٣ .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الجامع الصغير ـ القسم الثاني ـ ١/ ٤٦٨ ، والهداية ١/ ٢٠٦ ، والمغني ٨/ ٣٧١و ٣٧٩ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٥٥ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٧١ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٥٩و ٥٦٦ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٣٩و٤٤١ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٢٨ .

و أما المالكية ، فالأصل عندهم أن دعوى الاستحقاق ولو من شخص واحد ، لا تثبت إلا ببينة .

انظر : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٩٢ ، والذخيرة ٩/ ١٣٥ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١٢٦ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٤١ ، والنتف ٢/ ٥٩٠ ، وروضة القضاة ٤/ ١٤٠٣ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦/ ١١٢و١١٣ .

كما لو ادعاه امرأتان ، أو رجلان ، وكان اللقيط ميتاً .

ـ وتخصيص العلة باللقيط له تأثير ؛ لأنه لو كان لقطة رجح أحدهما بالعلامة . ويفارق اللقطة ؛ لأنه لا يمكن إقامة البينة على ما يدعيه من الوجه الذي تقدم [١] ويمكن إقامة البينة [٢] بالقافة .

[دعوى اللقيط بعد بلوغه الرق على نفسه]

[٢ / ١٠٩٩] **مسألة** : إذا بلغ اللقيط ، وعقد العقود ، ثم أقر بالرق لإنسان ، فصدقه ، قبل قوله على نفسه ، ولم يقبل على غيره في فسخ العقود ، وبطلان التصرف [٣] .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : يقبل إقراره على نفسه ، وعلى غيره [٤] .

---

(١) في المسألة : (١٠٩١) .

(٢) في دعوى اللقيط .

(٣) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٦ ، والتمام ٢/ ١٠٤ ، والمغني ٨/ ٣٨٤ـ٣٨٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٥١ . وذكر المرداوي أن المذهب لا يقبل إقراره مطلقاً .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٤/ ١٤٠٢ ، وفتح القدير ٦/ ١١٧ ، والبحر الرائق ٥/ ١٤٧و١٤٨ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٥ .

(٤) والقول الآخر : يقبل إقراره فيما يضربه ، ولا يقبل إقراره فيما يضر غيره . وهذا هو أظهر القولين . انظر : المهذب ١/ ٥٧٣ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٧١و٥٧٢ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٤٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٢٥ .

وذهب المالكية إلى أنه لا يقبل إقراره مطلقاً . انظر : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٩٣ ، والذخيرة ٩/ ١٣٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١٢٥ .

ـ لأن إقراره يتضمن إسقاط حق نفسه من الحرية ، وإسقاط حق غيره من العقود ، فيُصَدَّقُ على نفسه ، ولا يُصَدَّقُ على غيره ، كمن ابتاع عبداً وزعم أنه حر [١] ، عتق ولم يرجع على البائع بالثمن ، وكذلك إذا أقر أنه باع داره هذه من فلان ، وأنكر فلان ، وجبت الشفعة للشفيع ، ولم يستحق على المشتري الثمن ، كذلك ها هنا .

[ادعاء نسب اللقيط بعد موته صغيراً]

[٣ / ١١٠٠] **مسألة** : إذا مات اللقيط صغيراً ، فادعى رجل نسبه بعد موته ، ولا مُنَازِعَ له ، ألحق به [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يلحق به [٣] .

ـ لأنه أحد حالي اللقيط ، فصح [استلحاق][٤] نسبه فيها ، دليله : حالة الحياة . ولا يلزم عليه إذا كان معروف النسب ، أو كان عبداً ؛ لأنه

---

(١) وصدقه المشتري .

(٢) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : ١/ ٢٠٦ الجامع الصغير ـ القسم الثاني ـ ١/ ٤٧٠ ، والهداية ١/ ٢٠٦ ، والمغني ٧/ ٣٢٣ ، والإنصاف ٦/ ٤٥٢و١٢/ ١٤٨ .

انظر للشافعية : التنبيه ص:١٥٨ ، وروضة الطالبين ٤/ ٤١٥ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٢٦٠ .

وأما المالكية ، فمقتضى مذهبهم ثبوت دعوى النسب من غير تفريق بين حياة اللقيط وموته ، متى ماوجدت البينة . انظر المراجع المتقدمة للمالكية في المسألة : (١٠٩٨) . وانظر كذلك الشرح الكبير ٣/ ٤١٢و٤١٣ .

(٣) انظر : الفتاوي الخانية ٣/ ٣٩٧ ، وفتح القدير ٦/ ١١٣ ، والبحر الرائق ٥/ ١٤٥ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧١ ، والفتاوى الهندية ٢/ ٢٨٨ .

(٤) في الأصل :ـ استحقاق ـ ولعل الصواب ما أثبت .

يستوي فيه الأصل والفرع[(١)] .

[دعوى المرأة نسب الولد]

[٤ / ١١٠١] **مسألة** : تصح دعوى المرأة لنسب الولد ، سواء كان الزوج أو لم يكن[(٢)] ، ولا يلحق زوجها[(٣)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تصح دعواها بحال[(٤)] .

ـ لأن كل من صح إقراره بغير النسب ، صح إقراره بالنسب ، دليله : الرجل .

ـ أو نقول : من صح إقراره بالوالد ، صح إقراره بالولد، دليله : ما

---

(١) لم يظهر لي وجه هذا الدفع ، إلا أن يكون المقصود : أن معروف النسب ، لا يصح لأحد استلحاقه حياً و لا ميتاً .

(٢) أي : كان لها زوج أو لم يكن ، بل ادعت أنه من وطء شبهة .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢٠٦ ، والمغني ٨/ ٣٦٨ـ ٣٧٠ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٥٢و٤٥٣ .

(٤) سواء كان لها زوج أولا . إلا إذا صدقها الزوج ، أو قامت بينة على دعواها . انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٤١ ، والنتف ٢/ ٥٩٠ ، وروضة القضاة ٤/ ١٤٠١ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٤٤ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٢ ، والفتاوى الهندية ٢/ ٢٨٦ .

وإلى عدم صحة دعوى المرأة لنسب الولد ذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٩٣ ، والذخيرة ٩/ ١٣٥ ، والتاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/ ٢٣٨و٢٣٩ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٧٠و٥٧١ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٥٩، وروضة الطالبين ٥/ ٤٣٨ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٢٧ .

ذكرنا .

[حق الإمام في الاقتصاص من الجاني على اللقيط الصغير]

[٥ / ١١٠٢] **مسألة** : إذا قطع رجل يد اللقيط عمداً ، لم يكن للإمام أن يقتص منه ، ولكن ينتظر بلوغ الصبي ، فإن شاء عفا ، وإن شاء اقتص منه (١) .

خلافاً لأبي حنيفة ، والثانية : للإمام أن يقتص من القاطع(٢) .

ـ لأنه ليس له العفو ، فلم يقتص له ، دليله : الوصي .

[٦/أ]

[اللقيط الموجود في دار الإسلام]

[٦ / ١١٠٣] **مسألة** : إذا وجد لقيط في دار الإسلام / ، فهو مسلم ، فإن بلغ كافراً(٣) رُدَّ إلى الإسلام ، وأجبر عليه ، فإن امتنع

---

(١) وفاقاً للشافعية

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٧ ، التمام ٢/ ١٠٥ ، والمغني ٨/ ٣٥٣و٣٥٤ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٤٦ .

انظر للشافعية : التنبيه ص : ٨٣ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٧١ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٣٦و٤٣٧ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤٢٤ .

(٢) انظر : الفتاوى الخانية ٣/ ٤٤٢ ، وجامع أحكام الصغار ٤/ ٦٢و٦٣ . ومجمع الأنهر ٢/ ٦٢١ ، والدر المختار ٦/ ٥٣٨ .

وهذا مقتضى مذهب المالكية . انظر : الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٢٥٨و٢٥٩ ، وتبيين المسالك ٤/ ٤٢١ .

(٣) والمسألة محمولة على ما إذا حكم بإسلام اللقيط بالدار التي وجد فيها ، ثم بعد بلوغه الحد الذي يصح فيه إسلامه وردَّته ، وهو التمييز ـ وصف الكفر ، فهل يكون هذا منه ردة ؟ ومن ثم لا يقر عليها ، بل يجبر على الإسلام . وهل إذا بلغ وهو مصر على وصف الكفر يقتل بردته أو لا ؟ هذا ما تناولته المسألة ، وأما لو وصف الإسلام=

منه قتل [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجبر عليه ، إلا أنه لا يقتل [٢] .

وخلافاً للشافعي في قوله : يقر على الكفر ، إلا أنه إن أظهر ديناً يقر عليه بالجزية ، كان كأهل الذمة ، وإن أظهر ديناً لا يقر أهله عليه ، رد إلى مأمنه من الحرب [٣] .

ـ لأن اللقيط محكوم بإسلامه بالدار ، بدلالة أنه لو مات قبل البلوغ حكم له بالإسلام ، وصلي عليه ، ودفن في مقابر المسلمين ، ويختن في

= عند تمييزه ، وبعد بلوغه وصف الكفر ، فإنه يقتل بردته لأنه حال البلوغ كان مسلماً .
انظر : المغني ٨/ ٣٥٢ .

(١) وفاقاً للمالكية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٥و٢٠٦ ، والإفصاح ٢/ ٦٧ ، والمغني ٨/ ٣٥١ و٣٥٢ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٣٤و٤٥٢ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٨٨، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٩١و٩٢ ، والذخيرة ٩/ ١٣٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ١٢٥ـ ١٢٧ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٤١ و٢٦٠ ، وروضة القضاة ٣/ ١٢٢٥ و٤/ ١٣٩٧ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦/ ١١٣و١١٤ ، وجامع أحكام الصغار ٢/ ٩٢و٩٣ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٧٧ . والبحر الرائق ٥/ ١٣٨ و١٣٩ .

(٣) أي : من دار الحرب . انظر : المهذب ١/ ٥٦٨و٥٧٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٦٩ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٣٣و٤٣٤ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٢٢و٤٢٣ .

صغره ، وتؤدى عنه صدقه الفطر ، وزكاة المال ، وإذا حكم له بالإسلام ، لم يُخَلَّ بينه وبين الكفر بعد البلوغ ، كمن حكم بإسلامه لإسلام أبويه ، أو بالسابي [١] ، لم يقر على الكفر بعد البلوغ .

[دعوى الكافر نسب اللقيط]

[٧ / ١١٠٤] **مسألة** : إذا ادعى الكافر اللقيط ثَبَتَ نسبه ، وكان مسلماً [٢] .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : يكون على دينه [٣] .

لأنه محكوم بإسلامه بالدار ، فلا يقبل قول الكافر في نقله عن دينه ، كما لو شهد عليه .

[تبعية الصغير لأبويه في الإسلام]

[٨ / ١١٠٥] **مسألة** : يتبع الصغير أمه في الإسلام ، كما يتبع أباه [٤] .

---

(١) الذي سباه من دار الحرب . انظر : المغني ٨/ ٣٥٢ .

(٢) وفاقاً للحنفية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٠٦ ، والمغني ٨/ ٣٦٧و٣٦٨ ، والمقنع مع الإنصاف ٦/ ٤٥٢و٤٥٣ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٤١ ، وروضة القضاة ٤/ ١٣٩٧و١٤٠١ ، والهداية مع شرحيها : فتح القدير والعناية ٦/ ١١٣و١١٤ .

(٣) وفاقاً للمالكية ، والقول الآخر للشافعية : يكون مسلماً وهو المذهب عندهم .

انظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٧٠ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٥٧و٥٥٨ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٢٢ .

وانظر للماكية : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٩٣ ، والذخيرة ٩/ ١٣٥ .

(٤) وفاقاً للحنفية والشافعية . انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع=

خلافاً لمالك في قوله : لا يتبع الأم ، ويتبع الأب [١] .

ـ لأنها أحد الأبوين ، فيتبعها الولد في الإسلام كالأب . يبين صحة هذا : أن اختصاص الولد بأمه ، أشبه من اختصاصه بأبيه ؛ لأنها حملته ، ووضعته ، وحضنته، وربته، وولادتها تدرك بالمشاهدة، والقطع، فلما تبع الأب فأولى أن يتبع الأم .

[٩ / ١١٠٦] **مسألة** : يصح إسلام الصبي وردته إذا كان مميزاً[٢] . [إسلام الصبي وردته]

= ٣/ ١١١١و١١١٢ ، والهداية ١/ ٢٠٦و٢٠٧ ، والإفصاح ٢/ ٦٧ ، والمغني ١٢/ ٢٨٤و٢٨٥ .

وانظر للحنفية : الهداية مع فتح القدير ٦/ ٨٦و٩٣ ، وجامع أحكام الصغار ٢/ ٩١و٩٢ ، والبحر الرائق ٥/ ١٣٨ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢٥٦و٢٥٧ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٧٢ ، وحلية العلماء ٥/ ٥٦٨ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٢٩ و٤٣٠ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٢٣ .

(١) انظر : الإشراف ٢/ ٨٨ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٩١ ، والذخيرة ٩/ ١٣٤ ، والتاج والإكليل ٦/ ٢٨٤ ، والشرح الكبير ٤/ ٣٠٨ .

(٢) وفاقاً للحنفية، والمالكية .

انظر للحنابلة : مختصر الخرقي مع شرحه المقنع ٣/ ١١١٠ ، والهداية ١/ ٢٠٦و٢٠٧ ، والإفصاح ٢/ ٦٧ ، والتحقيق ٢/ ٢٣٤و٢٣٥ ، والمغني ١٢/ ٢٧٨ ـ ٢٨١ ، والإنصاف ١٠/ ٣٢٩ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ٢٦٠ ، ورؤوس المسائل للزمخشري ص : ٣٥٩ ، وروضة القضاة ٣/ ١٢٢٥ ، وطريقة الخلاف ص : ٢٥٣ ، وجامع أحكام الصغار ٢/ ٩٢و٩٣ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٧٧ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢٥٧ .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يصح [١] .

ـ لما روى أحمد بإسناده عن أبي الأسود [٢] ، عَمَّنْ حدثه ، أن علي ابن أبي طالب أسلم وهو ابن ثمان سنين [٣] . وروى أبو محمد [٤] بإسناده عن عروة [٥] بن الزبير أن علياً ، والزبير أسلما وهما ابنا ثمان

=وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٨٩/ ب ، والإشراف ٢/ ٨٨ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٩١ ، والذخيرة ٩/ ١٣٤ ،

(١) انظر : التنبيه ص : ١٣٣و١٣٨ ، وحلية العلماء ٧/ ٦٢٢و٦٦٤ ، وروضة الطالبين ٥/ ٤٢٩ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ٤٢٤ .

(٢) أبو الأسود ، كنية تطلق على بعض المشاهير كأبي الأسود الدؤلي ، وأبي الأسود يتيم عروة بن الزبير ، وهو المقصود هنا ، لأن راوي هذا الأثر عنه الليث بن سعد ، كما ذكر ذلك الحافظ في التلخيص ٣/ ٩٠ ، والليث إنما روى عن أبي الأسود يتيم عروة ولم يرو عن أبي الأسود الدؤلي .وأبو الأسود هذا هو : محمد بن عبد الرحمن بن نوفل ، القرشي الأسدى ، الإمام المشهور ، أوصى به أبوه إلى عروة بن الزبير ، فلقب بيتيمه ، وجده نوفل أحد السابقين إلى الإسلام ، ومن مهاجرة الحبشة ، نزل أبو الأسود مصر ، وحدث بها بكتاب المغازي لعروة بن الزبير عنه ، يعد في طبقة صغار التابعين ، مات سنة بضع و ثلاثين ومئة . انظر : تهذيب الكمال ٢٥/ ٦٤٥ ، وسير أعلام النبلاء ٤/ ١٥٠ .

(٣) لم أجده في المسند ، ولا في فضائل الصحابة ، وقد نسبه إلى الإمام أحمد ابن الجوزي في التحقيق ٢/ ٢٣٤و٢٣٥ . ونسبه ابن حجر في التلخيص ٣/ ٩٠ إلى ابن أبي خيثمة ، والزيلعي في نصب الراية ٣/ ٤٥٩ إلى البخاري في التاريخ الكبير ، ولم أهتد إلى موضعه ، ثم اطلعت عليه في السنن الكبرى للبيهقي ٦/ ٢٠٦ ، وفيه التصريح بشيخ أبي الأسود ، حيث روي عن عروة قال : « أسلم علي ـ رضي الله عنه ـ وهو ابن ثمان سنين » .

(٤) الخلال .

(٥) هو ابن حواري الرسول ﷺ ، وابن ابن عمته صفية ، عالم المدينة ، أبو عبد الله=

سنين[١] .

ـ ولأن الإيمان عبادة ، يتصف بها الموصوف بفعله وبفعل غيره ، فصحت من الصبي ، كالإحرام يصح بنفسه ، وبأبيه ، والإحرام يصح بنفسه وبوليه[٢] .

=القرشي ، أحد الفقهاء السبعة ، حدث عن أبيه ، وأمه أسماء ، وخالته عائشة ، ولازمها ، وتفقه بها ، كانت ولادته سنة (٢٣ هـ)وقيل غير ذلك ،وتوفي سنة (٩٣هـ) . انظر : تهذيب الكمال ٢٠/ ١١ ، وسير أعلام النبلاء ٤/ ٤٢١ .

(١) لم أجده بهذا اللفظ ، وقد نسبه ابن الجوزي في التحقيق ٢/ ٢٣٥ إلى ابن شاهين ، ونسب إلى الخلال رواية أخرى : أن علياً رضي الله عنه أسلم وله عشر سنين . وقد تقدم قريباً أثر عروة في إسلام علي وهو ابن ثمان سنين ، وأما إخباره عن أبيه ، فرواه البيهقي ٦/ ٢٠٨ عن أبي الأسود عن عروة قال : « أسلم الزبير ، وهو ابن ثمان سنين » ، و قد استدل البيهقي على صحة إسلام الصبي بما روى البخاري ـ الفتح ـ ٣/ ٢٥٩[١٣٥٦] عن أنس ـ رضي الله عنه ـ قال : كان غلام يهودي يخدم النبي ﷺ فمرض ، فأتاه النبي ﷺ يعوده ، فقعد عند رأسه فقال له : أسلم ، فنظر إلى أبيه وهو عنده ، فقال له : أطع أبا القاسم ﷺ ، فأسلم ، فخرج النبي ﷺ وهو يقول : (الحمد الله الذي أنقذه من النار) ، قال ابن حجر : « وفي قوله : أنقذه من النار ، دلالة على أنه صح إسلامه ، وعلى أن الصبي إذا عقل الكفر ومات عليه أنه يعذب » ا . هـ الفتح ٣/ ٢٦٢ . لكن تعقب ذلك سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز في تعليقه على الفتح بأن في ذلك نظراً : « لأنه ليس في الحديث دلالة صريحة على أن الغلام المذكور لم يبلغ ، وقد صح عن النبي ﷺ أنه قال : (رفع القلم عن ثلاثة)، وذكر منهم (الصغير حتى يبلغ) والله أعلم » ا . هـ

(٢) كذا في الأصل ، والجملتان معناهما واحد ، وإن كانت الثانية أعم من الأولى .

ـ وكل من صحت منه الصلاة صح منه الإيمان ، كالبالغ ، يبين صحة هذا : أنه قد يصح الإيمان ممن لا تصح منه العبادات ، وهي الحائض .

كتاب الوصايا [١]

[الوصية للأقرباء غير الوارثين]

[١/ ١١٠٧] **مسألة** : لا تجب الوصية للأقرباء الذين لا يرثون ، بل تستحب [٢] .

خلافاً لداود في قوله : تجب [٣] . وهو اختيار أبي بكر [٤] ، ذكره

---

(١) الوصايا : جمع وصية ، من وصيت الشيء أصيه ، إذا وصلته . وسميت وصية، لأن الموصي وصل ما كان في حياته بما بعده . والوصية في الاصطلاح : تمليك للغير ، مضاف لما بعد الموت . انظر : تحرير ألفاظ التنبيه ص : ٢٤٠ ، والمطلع ص : ٢٩٤ ، ومعجم لغة الفقهاء ص : ٥٠٤ .

(٢) وفاقاً للحنفية والمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٣، والإفصاح ٢/ ٧٠ ، والتحقيق ٢/ ٢٣٥ ، والمغني ٨/ ٣٩٠و٣٩١ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ١٨٩ .

وانظر للحنفية : المبسوط ٢٧/ ١٤٢ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٣٠و٣٣١و٣٧٨، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٤٨ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٤/ ب ، والإشراف ٢/ ٣١٦ ، والذخيرة ٧/ ٥ـ٧ ، ومواهب الجليل ٦/ ٣٦٤ ، وتبيين المسالك ٤/ ٥٥٥,

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ١٨٨و٣٠٢ ، وروضة الطالبين ٦/ ٩٧ ، ومغني المحتاج ٣/ ٣٩.

(٣) انظر هذا القول منسوباً لدواد في : الإشراف ٢/ ٣١٦ والتحقيق ٢/ ٢٣٥ ، والمغني ٨/ ٣٩١ .

(٤) عبد العزيز بن جعفر ، غلام الخلال . انظر : المغني ٨/ ٣٩١ .

في تفسيره[١] .

ـ لما روى ابن عمر أن النبي [ﷺ] قال : (ما حق امرىء له مال يريد أن يوصي فيه ، فتأتي عليه [ليلتان][٢] إلا ووصيته مكتوبه عنده)[٣] ، فعلق الوصية بالإرادة ، وما كان واجباً لا يقف على إرادته .

ـ ولأنها عطية ، فلم تلزم ، كالعطية في حال الحياة .

[الوصية لرجل بثلث المال ، ولآخر بنصفه ، عند عدم إجازة الورثة ما زاد على الثلث]

[١١٠٨/٢] **مسألة** : إذا وصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بنصفه ، ولم يجز الورثة ما جاوز الثلث ، يضارب للموصى لهما بالثلث ، فنضرب للموصى له بالثلث سهمين ، وللموصى له بالنصف ثلاثة / [٦ / ب] ، فيكون الثلث بينهما على خمسة [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يقسم الثلث بينهما نصفين [٥] .

(١) المسمى (تفسير القرآن) . انظر : المقصد الأرشد ٢/ ١٢٦ .

(٢) في الأصل :ـ ليلتين ـ .

(٣) رواه البخاري ـ الفتح ـ ٥/ ٤١٩ [٢٧٣٨] ، ومسلم ٣/ ١٢٤٩ [١٦٢٧] .

(٤) وأصل المسألة من ستة للموصى له بالثلث سهمان ، وللموصى له بالنصف ثلاثة ، وترد إلى خمسة .

وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٦و٢٢٧ ، والمغني ٨/ ٤٤٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٨٥و٣٨٦ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٣١٩، والذخيرة ٧/ ٧١و٧٢ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٥٩٦ ، وحلية العلماء ٦/ ١٠٧ .

(٥) انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٧٥ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٧٤ ، وحاشية=

ـ لأنها وصايا ، لو كانت مرسلة لقسمت على التفضيل ، فإذا كانت مقيدة وجب أن تقسم على التفضيل ، أصلها إذا أوصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بربع ماله ، ولآخر بسدسه .

ولا معنى لقولهم : إن الوصية بالثلث ، والسدس ، كل واحد منهما يدلي بسبب ثابت في الحال، وكذلك الوصية بالدراهم المرسلة ؛ لأن الألف المرسلة ليست عبارة عن حق الورثة ، ألا ترى أنه لو كان له مئة درهم ، فأوصى لرجل بألف مرسلة ، فزاد ماله حتى صارت [1] ثلاثة آلاف ، استحق الموصى له الألف كلها، من غير إجازة أحد ؛ لأنه لا فرق بينهما، وذلك أن الوصية بالنصاب موقوفة على إجازة الورثة ، إلا أن يموت ورثته ، فتجوز من غير إجازة ، والوصية المرسلة موقوفة على إجازة الورثة ، إلا أن يزيد ماله فتجوز من غير إجازة .

[الوصية لرجل بنصف ماله، ولثان بثلثه ، ولآخر بربعه مع إجازة الورثة]

[٣ / ١١٠٩] **مسألة** : فإن وصى لرجل بنصف ماله ، ولآخر بثلث ماله، ولآخر بربع ماله ، وأجاز الورثة ذلك ، قسم ذلك بينهم على ثلاثة عشر سهماً : للموصى له بالنصف ستة أسهم ، وللموصى له بالثلث أربعة، وللموصى له بالربع ثلاثة أسهم ، فتكون من اثني عشر ، وعالت إلى ثلاثة عشر [2] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : للموصى له بالنصف خمسة أسهم

= ابن عابدين ٦/ ٦٦٧ .

(١) المئة درهم .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٦و٢٢٧ ، والمغني ٨/ ٤٤٦ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٨٧ . =

ونصف ، وللموصى له بالثلث ثلاثة أسهم ونصف ، وللموصى له بالربع ثلاثة أسهم [١] .

ـ لأن ما ذهب إليه المخالف يؤدي إلى الظلم ، والحيف ؛ لأنه يدخل النقص على البعض دون بعض ؛ لأنه يدفع إلى صاحب الربع ثلاثة ، وهو جميع حقه ، ويدفع إلى صاحب الثلث ثلاثة أسهم ونصف ، وحقه أربعة ، ويدفع إلى صاحب النصف خمسة أسهم ونصف ، وحقه ستة أسهم .

ـ ولأن الفريضة إذا اجتمع فيها الربع ، والنصف ، والثلث ، قسمت من [اثني][٢] عشر ، ودخل النقص على كل واحد منهم بالعول ، وهو إذا خلَّف أماً ، وزوجة ، وأختاً من أب وأم ، فتكون الفريضة من اثني عشر ،[٣] وتعول بينهم ، كذلك هاهنا .

[٤ / ١١١٠] **مسألة** : فإن وصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر

[الوصية لرجل بثلث ماله ، ولآخر بجميعه مع إجازة الورثة]

=وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٥/ أ ، والذخيرة ٧/ ٧٢ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٨/ ٢٠٦و٢٠٧ ، وحلية العلماء ٦/ ١٠٨ .

(١) ووجه ذلك . أن تفرض المسألة من اثني عشر لكل واحد من الثلاثة ربعها ـ وهو ثلاثة ـ فيكون الجميع تسعة ، ويبقى ثلاثه أسهم ، لصاحب النصف منها اثنان ، سدس الاثني عشر ، والسهم المتبقي يكون نصفين بين صاحبي النصف والثلث .

انظر : المبسوط ٢٧/ ١٥٠و١٥١ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٧٦و٦٧٧ .

(٢) في الأصل :ـ ثلاثة ـ والصواب ما أثبت .

(٣) للأم الثلث : أربعة أسهم ، وللزوجة الربع : ثلاثة أسهم ، وللأخت الشقيقة=

بجميعه، وأجاز الورثة ذلك ، قسم المال بينهما على أربعة ، للموصى له بالثلث سهم ، وللآخر ثلاثة أسهم[1] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : للموصى له بجميع ماله خمسة أسداسه، وللموصى له بالثلث السدس[2] .

لأنها وصايا منعقدة ، فإذا عجز المال عنها وجب التضارب على قدر الحقوق ، دليله : [النصف[3]] و الثلث ، والربع .

ـ ولأن الجملة إذا ضاقت عن الحقوق ، ضرب لكل واحد بنصيبه، كأصحاب العول .

= النصف : ستة أسهم ، وتعول إلى ثلاثة عشر سهماً .

(١) وأصل مسألتهم من ثلاثة . للموصى له بالثلث سهم ، وللموصى له بجميع المال ثلاثة ، فتعول إلى أربعة . انظر : الهداية ١/ ٢٢٨ ، والمغني ٨/ ٤٤٦ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٨٧ .

وهذا مذهب المالكية ، والشافعية .

انظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٧/ أ، والإشراف ٢/ ٣١٩ ، والذخيرة ٧/ ٧١ ، وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٢٠٨ ، والمهذب ١/ ٥٩٦ ، وحلية العلماء ٦/ ١٠٩ .

(٢) ووجه ذلك : أن الموصى له بجميع المال له الثلثان ، لا ينازعه فيهما صاحب الثلث فيكون له أربعة ، ويبقى الثلث الآخر ينازع كل منهما فيه صاحبه ، فيكون بينهما نصفين ، فيكون لكل واحد نصفه وهو السدس . فيكون مجموع السهام للموصى له بجميع المال خمسة أسهم . وللموصى له بالثلث سهم واحد . انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٧٧ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٧٥ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٩٥ .

(٣) زيادة يقتضيها المقام ؛ لأن المال لا يعجز عن الثلث والربع فقط .

[الوصية لرجل بجميع المال، ولآخر بالنصف مع عدم إجازة الورثة]

[٥ / ١١١١] **مسألة** : وإن وصى لرجل بجميع ماله ، ولآخر بنصفه، ولم يجز الورثة، قسم الثلث على ثلاثة : للموصى له بالمال سهمان، وللموصى له بالنصف سهم(١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : للموصى له بالكل النصف ، والنصف الثاني بينهما [نصفان(٢)](٣) .

- لما تقدم في المسألة التي قبلها .

[٧/أ]

[الوصية بمثل نصيب ابنه، وله ابن واحد]

[٦ / ١١١٢] **مسألة** : / إذا وصى بمثل نصيب ابنه ، وله ابن واحد، كان موصيًا بنصف ماله (٤) .

---

(١) وهذا هو مذهب المالكية والشافعية . وأصل المسألة من اثنين . للموصى له بجميع المال سهمان ، وللموصى له بالنصف سهم ، فيعول إلى ثلاثة .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٦و٢٢٧ ، والمغني ٨/ ٤٤٦و٤٤٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٨٠ .

وانظر للمالكية : الذخيرة ٧/ ٧١و٧٢ .

وانظر للشافعية . المصادر في المسألة السابقة .

(٢) في الأصل :ـ نصفين ـ والصواب ما أثبت .

(٣) ما ذكره المؤلف إنما هو في حال إجازة الورثة ، وأما في حال عدم إجازتهم ، فمذهب أبي حنيفة أن الثلث بينهما نصفان . انظر : المبسوط ٢٧/ ١٤٨ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٧٥و٦٧٦ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٧٥و٣٧٦ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٩٥ .

(٤) وفاقاً للحنفية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٤ ، والمغني ٨/ ٤٢٦و٤٢٧و٤٣١ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٧٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٨١ . =

خلافاً لمالك في قوله : يكون موصياً بماله كله (١) .

ـ لأنه قد أثبت لابنه نصيباً ، وجعله أصلاً وقاعدة ، حَمَل عليه نصيب الموصى له ، فلو جعلنا للموصى له جميع المال لم يبق للابن نصيب بحال ، ولا يكون هناك أصل يحمل عليه نصيب الموصى له ، والعبارة تقتضي اشتراكهما في المال على جهة التساوي ، كما لو قال : لزيد في هذه الدار مثل ما لعمرو ، فإنها تكون بينهما نصفين ، وكذلك للأخت من هذه الفريضة مثل ما للبنت ، يقتضي أن للأخت النصف ، وللبنت النصف .

[الوصية بنصيب الابن أو بمثل نصيبه]

[١١١٣ / ٧] **مسألة** : ولا فرق بين أن يقول : وصيت لك بنصيب ابني ، أو بمثل نصيبه (٢) .

= وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص :١٥٧ ، والأسرار ـ قسم السير . . . ـ ص : ٤١٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٨٦ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٥٨ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٦٩و٦٧٠ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ١٩٦و١٩٧ ، وحلية العلماء ٦/ ١٠٤ ، وروضة الطالبين ٦/ ٢٠٨ ، ومغني المحتاج ٣/ ٧٠ .

(١) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق :٩٤/ ب ، والإشراف ٢/ ٣١٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٢١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٤٦ .

ملحوظة : على كلا القولين لابد من إجازة الابن لما زاد على الثلث . انظر : المغني ٨/ ٤٣١ .

(٢) في صحة الوصية .

وفاقاً للحنفية والمالكية . لكن اشترط الحنفية فيما لو وصى بنصيب ابنه ألا يكون له ابن . أما لو كان له ابن فإن الوصية عندهم تبطل . =

خلافاً لأصحاب الشافعي في قولهم : إذا وصى بنصيب ابنه بطلت الوصية [١] .

ـ لأنه [٢] موصٍ بنصيب الابن في الحقيقة ؛ لأن نصيب الابن كل المال ، فإذا أجازه الابن ، فقد أجاز نصيبه في الحقيقة ، فلم يمنع صحته [٣] .

[النكاح في مرض الموت المخوف]

[٨ / ١١١٤] مسألة : إذا نكح في مرضه المخوف ، صح النكاح [٤] .

= انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٤ ، والمغني ٨/ ٤٢٨ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٧٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٨١ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٥٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٨٦و٦٨٧ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٥٨ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٦٩و٦٧٠ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٣١٦و٣١٧ . وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٢١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٤٦ .

(١) انظر : الحاوي الكبير ٨/ ١٩٧ ، والمهذب ١/ ٥٩٦ ، وروضة الطالبين ٦/ ٢٠٨ .

(٢) إذا قال : وصيت لك بمثل نصيب ابني .

(٣) وعلى هذا فلا فرق بين اللفظين .

(٤) وفاقاً للحنفية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ٢/ ١٨٠ ، والتهذيب ص : ٣٤١، والإفصاح ٢/ ٧١ ، والمغني ٨/ ٤٨٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ١٧٦ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٥٩ ، والنتف ٢/ ٨١٨ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٧٩ . =

خلافاً لمالك في قوله : لا يصح [١] .

لأنه عقد معاوضة ، فاستوى فيه المريض والصحيح ، كالبيع ، وكل من صح ابتياعه ، صح نكاحه كالصحيح .

[من يدخل في الوصية للقرابة]

[٩ / ١١١٥] **مسألة** : إذا وصى لقرابته ، نظر من كان [٢] يصله في حياته صرفت الوصية إليه [٣] .

خلافاً لأكثرهم ، والثانية : يدخل في ذلك من كان يصله ، ومن لم يصله [٤] .

= وانظر للشافعية : التلخيص ص : ٤٤٥ ، والحاوي الكبير ٨/ ٢٧٩ ، وحلية العلماء ٦/ ١٤١ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٣٢ .

(١) انظر : التفريع ٢/ ٥٦ ، والتلقين ص : ٨٩ ، والذخيرة ٤/ ٢٠٨ ، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٤٠ .

(٢) أي : الموصي .

(٣) سواء كان من أقرباء أبيه أو أمه . انظر : الروايتين والوجهين ٢/ ٢٠ ، والهداية ١/ ٢١٨و٢١٩ ، والتمام ٢/ ١٠٦و١٠٧ ، والإفصاح ٢/ ٧٨ ، والمغني ٨/ ٥٢٩و٥٣٠ ، والإنصاف ٧/ ٨٥ـ ٨٧ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٦٣ . وما ذكره المؤلف إحدى الروايات في المذهب ، والرواية الثانية ـ وهي المذهب ـ أن الوصية تصرف لقرابته من قبل أبيه إلى أربعة آباء ، سواء كان يصلهم أولا .

(٤) انظر للحنفية : الأسرار ـ قسم السير . . . . ص : ٣٩٠ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤٨ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٨٥و٦٨٦ .

وانظر للمالكية : المنتقى ٦/ ١٧٦ ، والبيان والتحصيل ١٣/ ١٤٥ ، والذخيرة ٧/ ٢١ ، والشرح الصغير ٦/ ٣٣٧و٣٣٨ . =

ـ لأن قصد الموصي بالوصية : البر والصلة لمن وصى له، والظاهر من حاله أنه قصد صلة من كان يصله في حياته ، فوجب حمل عموم لفظه على خصوص فعله ، كما لو حلف : لا أكلت الرؤوس ، حملوه على العرف، وهو رؤوس الأنعام ، وكذلك لو حلف : لا شربت من هذا النهر، فغرف بإناء وشرب حنث ، وإن لم ينزع منه بفيه ، اعتباراً بعرف الناس .

[من يدخل في الوصية للقرابة إذا لم يكن للموصي عادة في صلة بعض أقربائه]

[١١١٦/١٠]**مسألة** : فإن لم نجد [له] عادة في صلة بعضهم دون بعض، انصرف ذلك إلى وارث أبيه ، ولم يدخل فيه قرابة الأم ، فيدخل في ذلك آباؤه وأجداده ، وأولاده لصلبه ، وأولاد البنين، وإخوته، وأخواته، وأعمامه، وعماته . ولا تدخل الأم وأولادها من غير أبيه، والأخوال ، والخالات ، وأولادهم في ذلك [١] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : تكون لقرابته من قبل أبيه وأمه[٢] .

=وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٨/ ٣٠٢و٣٠٣ ، وحلية العلماء ٦/ ١٢٩ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٦٣ .

(١) انظر : الروايتين والوجهين ٢/ ٢٠ ، والهداية ١/ ٢١٨و٢١٩ ، والإفصاح ٢/ ٧٨، والمغني ٨/ ٥٢٩و٥٣٠ ، والإنصاف ٧/ ٨٥ ـ ٨٧ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٦٣و٤٦٤ .

(٢) إلا أن المالكية في القول المشهور عندهم اشترطوا لدخول أقارب الأم عدم وجود أقارب الأب .

انظر للحنفية : الأسرار قسم السير . . . ص : ٣٩٠ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤٨ـ ٣٥٠ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٨٦

وانظر للمالكية : المنتقى ٦/ ١٧٦ ، والبيان والتحصيل ١٣/ ١٤٥ ، والذخيرة =

ـ لأنه مال يستحق باسم القرابة ، فحمل إطلاقه على قرابة الأب، دليله: سهم ذوي القربى [١] . ولا يلزم عليه الميراث بالنسب ؛ لأنه غير مستحق باسم القرابة ، وإنما يستحق باسم الرحم، والبنوة ، والأبوة. ولا يلزم عليه الوقف على القرابة ؛ لأنه مثل الوصية .

[دخول القريب والبعيد في الوصيه للأقرباء]

[١١ / ١١١٧] **مسألة** : ويدخل في ذلك القريب والبعيد[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ينصرف ذلك إلى الأقرب / فالأقرب[٣] . [٧/ ب]

ـ لأن النبي [ﷺ] أعطى القريب والبعيد[٤] من سهم ذوي

=٧/ ٢١ ، وشرح الزرقاني ٨/ ١٨٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٣٠٣، وحلية العلماء ٦/ ١٢٩ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٦٣ .

(١) للنبي ﷺ ، فإنه خاص بقرابته ﷺ من جهة أبيه ، دون أمه . انظر :المنح الشافيات ٢/ ٤٦٤ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية . إلا أن المالكية قالوا : يؤثر ذو الحاجة وإن كان بعيداً ، لا بجميع المال ، بل بالزيادة على غيره .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٨ ، والإفصاح ٢/ ٧٨ ، والمغني ٨/ ٥٣٠ ، والإنصاف ٧/ ٨٥ـ ٨٧ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٦٣ .

وانظر للمالكية : عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤١٦ ، والذخيرة ٧/ ٢١ ، وشرح الزرقاني ٨/ ١٨٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٣٠٣ ، وحلية العلماء ٦/ ١٣٠ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٦٣ .

(٣) انظر الأسرار ـ قسم السير . . . . ـ ص : ٣٩٠ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤٨ و٣٤٩ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٨٦ .

(٤) في الأصل :ـ البعيد البعيد ـ .

القربى ، فأعطى بني هاشم ـ وهم بنو الأجداد ـ وبني المطلب ـ وهم بنو الأعمام ـ .

ـ ولأن اسم القرابة يقع على البعيد ، فيدخل في الوصية كالقريب ، ولا يلزم عليه القرابة من جهة الأم ؛ لأنه يستوي فيها القريب والبعيد في الإسقاط ، وكذلك قرابة ولد الأب الخامس ؛ لأنه يستوي فيه القريب [1]، وهي [العمومة] [2] العليا [وبنوها] [3] في الإسقاط .

[دخول الرحم غير المحرم في الوصية للأقرباء]

[١٢ / ١١١٨] **مسألة** : ويدخل فيه الرحم غير المحرم [4] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يختص بالرحم المحرم [5] .

---

(١) والبعيد في الإسقاط

(٢) في الأصل :ـ العمة ـ والصواب ما أثبت ، لأن الحكم ليس خاصاً بالعمات ، وإنما هو عام للعمومة ، وهم أولاد أبي جد الجد ، الذين هم أعمام أبي الجد و عماته .

(٣) في الأصل : ـ وبينها ـ والصواب : ما أثبت .

(٤) وفاقاً للمالكية والشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٨ ، والإفصاح ٢/ ٧٨ ، والمغني ٨/ ٥٣٠و٥٣١ ، والإنصاف ٧/ ٨٥ .

وانظر للمالكية : المنتقى ٦/ ١٧٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤١٦ ، والذخيرة ٧/ ٢١و٢٢ ، والشرح الكبير ٤/ ٤٣٢ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٣٠٢و٣٠٣ ، وحلية العلماء ٦/ ١٢٩ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٦٣ .

(٥) انظر : الأسرار ـ قسم السير . . . ـ ص : ٣٩٠ وبدائع الصنائع =

ـ لأنه يستحق بالقرابة ، فدخل فيه المحرم ، وغير المحرم ، دليله : سهم ذوي القربي ، والميراث ، فإنه يرث ابن العم ، وكذلك سهم ذوي القربى ، يدخل فيه من ليس بذي رحم محرم من النبي [ﷺ] .

ـ ولأن بنت العم ، وبنت العمة ، والخالة ، والخال[1] ، يقع عليهم اسم القرابة ، أشبه الرحم المحرم ، ولا يلزم عليه قرابة الأم ، وولد الأب الخامس ؛ لأنه يستوي فيه القريب والبعيد[2] .

[دخول الوالد والولد في الوصيه للأقرباء]

[١١١٩/١٣] **مسألة** : ويدخل في ذلك الوالد والولد[3] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يدخلون في ذلك[4] .

=٧/ ٣٤٨و٣٤٩ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٨٦

(١) أي : وبنت الخالة والخال ؛ لأن التمثيل للرحم غير المحرم .

(٢) في الإسقاط .

(٣) وفاقاً للمالكية ، انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٨و٢١٩ ، والإفصاح ٢/ ٧٨ ، والمغني ٨/ ٥٢٩ و٥٣١ ، والإنصاف ٧/ ٨٥ .

وانظر للمالكية : الذخيرة ٧/ ٢١ ـ ٢٣ ، والشرح الكبير ٤/ ٤٣٢ .

وهوالأصح عند الشافعية . انظر : الحاوي الكبير ٨/ ٣٠٤ ، والتنبيه ص : ٨٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٦٣ .

قال الشربيني : « والثاني يدخلان ؛ لأنهما يدخلان في الوصية لأقرب الأقارب ، فكيف لا يكونون من الأقارب ؟ قال السبكي : وهذا أظهر بحثاً ونقلاً »ا . هـ . مغني المحتاج ٣/ ٦٣ .

(٤) انظر : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ٢/ ٤٠١ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٩٦ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤٨و٣٤٩ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٦٨ .

ـ لأنه يستحق بالقرابة ، فيدخل فيه الوالد والولد ، دليله : الميراث .

ـ ولأن اسم القرابة واقع عليه ، فدخل في الوصية ، دليله : غير الأب ، ولا يلزم عليه قرابة الأم ، والأب الخامس ؛ لأنه لا يتصور فيهما أب وابن (١) .

[عدم دخول ولد الأب الخامس في الوصية للأقرباء]

[١٤ / ١١٢٠] **مسألة** : ولا يدخل في ذلك ولد الأب الخامس ، وهم أولاد أبي (٢) جد الجد ، بل يختص بذلك أولاد أبيه ـ وهم الإخوة ـ ، وأولاد الجد ـ وهم العمومة ـ ، وأولاد أبي الجد ـ وهم عمومة الأب ـ ، وأولاد جد الجد ـ وهم عمومة الجد ـ (٣) .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : يدخل فيه ولد الأب الخامس (٤) .

---

(١) لأنه لا يتجاوز في الوصية للأقرباء الأب الخامس ، كما لا يدخل فيها أولاد الأب الخامس ، أما قرابة الأم فتقدم أنهم لا يدخلون في الوصية أصلاً .

(٢) وهم أعمام أبي الجد وعماته . ولكن الأب الخامس نفسه يدخل في الوصية .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢١٨و٢١٩ ، والإفصاح ٢/ ٧٨ ، والمغني ٨/ ٥٢٩ و٥٣٠ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٨٥ ـ ٨٧ .

(٤) انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٧/ ٣٤٩و٣٥٠ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٤٠١و٤٠٢ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٨٦ .

وانظر للمالكية : المنتقى ٦/ ١٧٦ ، والذخيرة ٧/ ٢١و٢٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٣٢ . =

ـ لأنه لا يثبت حكمه إلا بعد القبول ، أشبه سهم ذوي القربى ، وقد ثبت أن النبي [ﷺ] أعطى ولد عبـد مناف ، وهم بنو ولد الأب الرابع من آبائه ؛ لأنه محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ، ولم يعط ولد الأب الخامس ، وهم بنو قصي بن كلاب ، مع أولاده .

ـ ولأنه لا يمتنع أن يقـدر ذلك بولد أربعـة آباء ، كـمـا قـدرنا ـ نحن والشافعي ـ الوصية للجوار بأربعين من كل جانب .

ـ ولأنه قد علقت أحكام ، بالأربعة ، منها : التخيير في الأسارى[١] ، ومنها تحديد مدة الأضحية بأربعة أيام ، والشهادة على الزنا بأربعة ، وعدد المنكوحات [أربع][٢] .

[عدم دخول الكفار في الوصية للأقرباء]

[١٥/ ١١٢١] **مسألة** : ولا يدخل في ذلك الكفار من أقاربه إلا أن يذكرهم[٣] .

خلافاً لأكثرهم في قولهم : يدخل في ذلك الكفار مع الإطلاق[٤] .

=وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٣٠٣ ، وحلية العلماء ٦/ ١٢٩ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٦٣ .

(١) بين القتل والاسترقاق والفداء والمنِّ . انظر : الهداية ١/ ١١٤ .

(٢) في الأصل : ـ أربعة ـ والصواب ما أثبت .

(٣) انظر : الهداية ١/ ٢١٩ ، والإفصاح ٢/ ٧٨ ، والمغني ٨/ ٥٣٠ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٨٥ ـ ٨٧و٩٢ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٦٤ .

(٤) انظر للحنفية : بدائع الصنائع ٧/ ٣٥٠ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٤٠٢ . وحاشية=

ـ لأن الإيجاب من [جهته] [(١)] ، محمول على الإيجاب من صاحب الشريعة ، بدليل النذور . وقد ثبت أن الصدقة الواجبة ـ وهي الزكاة ـ لا يدخل فيها الكفار ، كذلك الإيجاب / من [جهته][(١)] . [٨/أ]

ـ ولأنه سهم شرط في استحقاقه القرابة ، فلم يدخل فيه الكفار ، دليله : سهم ذوي القربى .

[الوصية لعبده]

[١٦ / ١١٢٢] **مسألة** : فإن وصى لعبده بثلثه وصيةً مقيدة، مثل إن قال : وصيت لك بثلث مالي ، صحت الوصية ، فإن خرج من الثلث عتق ، فإن لم يخرج من الثلث عتق منه بقدر الثلث ، فإن فضل من الثلث بعد عتقه كان له [(٢)] ، ولو وصى له وصية مرسلة ، فقال : وصيت لك بمئة درهم ، وكان يخرج من الثلث لم تصح الوصية [(٣)] .

= ابن عابدين ٦/ ٦٨٦ .

وانظر للمالكية : المنتقى ٦/ ١٧٧ ، والذخيرة ٧/ ٢١ .

وانظر للشافعية : روضة الطالبين ٦/ ١٧٢ ، ومغني المحتاج ٣/ ٦٣ .

(١) في الأصل ، في الموضعين ـ من جهتهما ـ والصواب ما أثبت .

(٢) أي : للعبد المعتق . ولو قدمت هذه الجملة بعد قوله : « فإن خرج من الثلث عتق» لكان أولى . انظر : المغني ٨ / ٥١٨ .

(٣) وفاقاً للحنفية .

وأما المالكية . فأجازوا الوصية المقيدة ، وكذا المرسلة إن خرجت من الثلث . بناء على قولهم : « إن العبد إذا مُلِّك مَلَك » .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٠ ، والمغني ٨/ ٥١٨و٥١٩ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٢٤ و٢٢٥ . =

خلافاً لما حكاه لي بعض الشافعيه : أنها لا تصح [١] .

ـ لأن هذه الوصية تضمنت [عتقه] ، ووصيته ببقية الثلث ؛ لأن ثلثه يعم[٢] رقبته وغيرها من الأموال ، ولو دبره ثم وصى له ببقية ثلثه صح ، وهو أن يقول : دبرتك ، ووصيت لك ببقية الثلث ، كذلك هاهنا ، وكان المعنى فيه أن المدبر حين استحقاق الوصية يكون حراً ، فلهذا صحت . وتفارق هذا الوصية المرسلة ؛ لأنه لا تدخل رقبته فيها ؛ لأن صورتها أن يقول : وصيت لك بمئة درهم ، أو بألف ، والعبد بعد الموت ملك للورثة ، فتحصل وصيته لورثته ، فلا تصح .

[حدّ الجوار في الوصية للجيران]

[١٧ / ١١٢٣] **مسألة** : إذا وصى بثلثه لجيرانه ، فحد الجوار : أربعون داراً من كل جانب [٣] .

=وانظر للحنفية : النتف ٢/ ٨٢٦و٢٨٧ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤٢ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٥٢ .

وانظر للمالكية : المدونة ٦/ ٢٧ ، والإشراف ٢/ ٣٢٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٠ ، والذخيرة ٧/ ٨٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٥و٤٣١ .

(١) انظر : الحاوي الكبير ٨/ ١٩٢ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٠٣و١٠٤ ، ومغني المحتاج ٣/ ٤٢ .

(٢) في الأصل : ـ لا يعم ـ والظاهر أن اللام زائدة .

(٣) وفاقاً للشافعية .

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٩ ، والتمام ٢/ ١٠٧ ، والإفصاح ٢/ ٧٢ ، والتحقيق ٢/ ٢٣٦ ، والمغني ٨/ ٥٣٦و٥٣٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٤٣ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٢٧٢ ، وحلية العلماء ٦/ ٩٥ ، والمنهاج مع =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله: هو الجار الملاصق فحسب(١).

ـ لما روى أبو هريرة قال: قال رسول الله [ﷺ]: (حق الجوار أربعون داراً هكذا، وهكذا، وهكذا، وهكذا، يميناً، وشمالاً، وقداماً، وخلفاً)(٢).

[الوصية بشئ معين يبلغ قدر الثلث مع غياب مال للموصي يبنغ قدر الثلث]

[١٨ / ١١٢٤] **مسألة**: إذا وصى بشيء بعينه، يبلغ قدر ثلثه، وله مال غائب بقدر الثلث، صحت الوصية، ولم يلزم الورثة تسليم جميعه حتى يحضر الغائب، وليس لهم أن [يخلعوا](٣) الوصية من ذلك الشيء المعين، ويجعلوها في ثلث المال مشاعاً(٤).

=مغني المحتاج ٣/ ٥٨.

(١) انظر: روضة القضاة ٢/ ٧٠٧، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٥١، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٨٢و٦٨٣.

وذهب المالكية إلى أن الوصية للجار تشمل من يواجهه و يلصق بمنزله من ورائه وجنبه، دون من بينهما السوق المتسع. انظر: عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤١٥، والذخيرة ٧/ ٢٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٣٣.

(٢) رواه أبو يعلى ١٠/ ٣٨٥[٥٩٨٢]. قال الهيثمي: «رواه أبو يعلى عن شيخه محمد بن جامع العطار، وهو ضعيف» ا.هـ. مجمع الزوائد ٨/ ١٦٨، وانظر: إرواء الغليل / ١٠٠، وروى أبو داود في المراسيل ص: ١٨٩ عن الزهري قال: «قال رسول الله ﷺ: (أربعون داراً جار) قال يونس ـ أحد رواة الحديث ـ وكيف أربعون داراً؟ قال: أربعين داراً عن يمينه، وعن يساره، وخلفه، وبين يديه». قال الحافظ في التلخيص ٣/ ١٠٧: «رجاله ثقات» ا.هـ.

(٣) في الأصل: ـ أن يجعلوا ـ والصواب ما أثبت. وانظر: رؤوس المسائل لأبي جعفر ٣/ ٨٥٨.

(٤) وفاقاً للحنفية والشافعية.

خلافاً لمالك في قوله : للورثة أن [يخلعوا] [١] الوصية في الشيء المعين ، ويجعلوها في ثلث المال مشاعاً[٢] .

ـ لأنه أوصى بشيء من ماله المعين [لغير][٣] وارث، والثلث يحتمله، فلم يكن للورثة الاعتراض فيه ، كما لو أوصى بثلثه مشاعاً . وكل من نفذت وصيته بالثلث مشاعاً ، نفذت بالثلث معيناً ، أصله : إذا كان المال كله حاضراً .

[الوصية بالثلث أو بشيء بعينه لرجل ثم الوصية به لآخر وصية مطلقة]

[١٩ / ١١٢٥] **مسألة** : إذا أوصى بثلثه لرجل ، ثم أوصى به لآخر، أو أوصى بشيءٍ بعينه لرجل، ثم أوصى به لآخر وصية مطلقه[٤]،

---

(١) انظر : الحاشية رقم (٣) في الصفحة السابقة

انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٤ ، والمغني ٨/ ٥٧٤و٥٧٥ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٧٠ .

وانظر للحنفية : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ٢/ ٤٠٣ ، ومجمع الأنهر ٢/ ٧٠٠ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٧٢ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٢٦٥و٢٦٦ ، وحلية العلماء ٦/ ٨٨ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٩ .

(٢) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٦/ب ، والإشراف ٢/ ٣٢٠ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٦٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٨ ، والذخيرة ٧/ ١١٥و١٥٠و١٥١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٤٥ .

(٣) انظر : المغني ٨/ ٥٧٤ .

(٤) بخلاف ما لو صرح بالرجوع كما لو قال : ما وصيت به لفلان فهو لفلان ، فإن الموصى به يكون للثاني ، بلا خلاف . انظر : مختصر الخرقي مع المغني ٨/ ٤٦٧ .

فهو بينهما [١] .

خلافاً لداود وفي قوله : هو للأول منهما [٢] .

ـ لقوله ـ تعالى ـ: ﴿ فَمَن بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى

(١) وفاقاً للحنفية ، والمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٣٣ ، والمغني ٨/ ٤٦٥ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢١١ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٥٩ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٧٦و٣٧٩، والجوهرة النيرة ٢/ ٤٠٠ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٥/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٢٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٢٤ ، والذخيرة ٧/ ٦٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٩و٤٣٠ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٨/ ٣٠٩، وحلية العلماء ٦/ ١٣٣ ، ومغني المحتاج ٣/ ٧٣ .

(٢) انظر هذا القول منسوباً لداود في : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٩٥/ ب ، والحاوي الكبير ٨/ ٣٠٩ ، وحلية العلماء ٦/ ١٣٣ .

تنبيه: ذكر ابن قدامة في المغني ٨/ ٤٦٥ ، وقبله الشريف أبو جعفر في رؤوس المسائل ٣/ ٨٥٩ في بيان مذهب داود أن الوصية تكون للثاني منهما ؛ لأنه وصى للثاني بما وصى به للأول، فكان رجوعاً .

والذي يظهر أن القول بأن الوصية تكون للثاني منهما ليس مذهب داود ، وإنما قول بعض التابعين كجابر بن زيد ، والحسن ، وعطاء، وطاووس . وأما مذهب داود فهو ما حكاه المؤلف عنه ، ونقله من ذكر في صدر الحاشية ، بأن الوصية تكون للأول منهما . ووجه ذلك : ما ذكره القاضي عبد الوهاب بقوله : « إن الشك في نقل الوصية للثاني ، ولا شك في الأول ، هل رجع عنه ؟ أو لا . والتمسك باليقين واجب » ا . هـ .

الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ ﴾[١] وقد وصى للثاني ، فلم يجز تبديله ، وعندهم يجوز .

ـ ولأن الوصية إنما تلزم بعد الموت / ، وهما بعد الموت على السواء ، [٨/ب] لا مزية لأحدهما على الآخر ، فتساويا ، كما لو وصى بعبدين لرجلين .

[تزاحم الوصيه والهبة أو الوصية والعتق في الثلث في مرض الموت المخوف]

[٢٠ / ١١٢٦] **مسألة** : إذا وهب وأوصى ، أو أعتق وأوصى[٢] ، ففيه روايتان : : إحداهما : أنهما سواء ، والثانية : تقدم الهبة والعتق ، وبه قال الشافعي[٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : الهبة ، والوصية سواء ، وفي العتق والوصية ، والمحاباة[٤] والوصية ، يقدم العتق ،

---

(١) سورة البقرة من الآية : (١٨١) .

(٢) في مرض موته المخوف ، وعجز الثلث عن جميع ذلك . وأما لو كانت هبته ، أو عتقه في حال صحته ، فإنها تكون من رأس المال أصلاً .

(٣) والمذهب من الروايتين الأولى . انظر : الروايتين والوجهين ٢/ ٢٣ ، والهداية ١/ ٢١٥ ، والتمام ٢/ ١٠٨ ، والمغني ٨/ ٤٧٥و٤٧٦ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ١٩٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٢٩١ ، وحلية العلماء ٦/ ١٥٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٨ .

وأما المالكية ، فالمذهب عندهم إذا تزاحمت الوصايا ، و ضاق عنها الثلث ، يقدم الآكد منها وإن تأخر لفظ الموصى به ، ما لم ينص على تقديم غيره ، هذا عند اختلاف الوصايا ، وأما إذا استوت رتبتها فتقع المحاصة بينهما . وبيان ترتيب الوصايا مبسوط في كتب المالكية . انظر : المدونة ٦/ ٤١ـ ٤٤ ، وأصول الفتيا ص :٢٦٦ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٦٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٦و٤٠٧ ، والشرح الكبير ٤/ ٤٤١ـ٤٤٣ .

(٤) المحاباة : أن يعاوض بماله ، ويسمح لمن عاوضه ببعض عوضه ، وتقع في البيع والشراء ، والتزويج ، والخلع . انظر : المغني ٨/ ٤٩٨ـ ٥٠١ .

والمحاباة [١] .

ـ لأنهما وصيتان فثبتت المحاصة، كما لو وصى بثلث ماله لزيد، ثم وصى به لعمرو ، أو أعتق عبدين بكلمة ، أو وهب لاثنين بكلمة، أو وهب، ثُمَّ وصى على قول أبي حنيفة .

[ما يبدأ به فيما إذا أعتق ثم أعتق، أو وهب ثم وهب أو أعتق ثم حابى، أو حابى ثم أعتق وضاق الثلث عن ذلك]

[٢١ / ١١٢٧] **مسألة** : فإن أعتق في مرضه [٢] ، ثم أعتق ، أو وهب ثم وهب ، أو أعتق ثم حابى ، أو حابى ثم أعتق ، وعجز الثلث عنهما، فهل يبدأ بالأول أم يتحاصان؟ فذلك مبني على الأصل الذي تقدم. فإن قلنا : إنه إذا وهب ثم وصى ، أو أعتق ثم أوصى لزمهما أن يتحاصا ، كذلك إذا أعتق ثم أعتق ، بل هذا أولى بالمحاصة ؛ لأنهما منجزان ، وإن قلنا : إنه تقدم الهبة ، والعتق على الوصية ، قلنا : ها هنا يبدأ بالأول [٣] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن حابى ثم أعتق قدمت المحاباة ، وإن أعتق ثم أعتق ، أو وهب أو أعتق ثم حابى ، فإنهما يتحاصان[٤] .

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٦٠ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٨٨و٦٨٩ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٧٣ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٧٩ ـ ٦٨١ .

(٢) المخوف ـ مرض الموت ـ وكذا في المسائل التالية المراد بالمرض فيها مرض الموت .

(٣) انظر المصادر المذكورة للحنابلة والمالكية في المسألة السابقة .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦٠ ، والأسرار ـ قسم السير . . . ـ ص: ٤٠٠ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٨٨و٦٨٩ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٦٧٣و٣٧٤ =

وقال الشافعي : يقدم السابق [١] .

ـ لأنهما وصيتان [٢] ، فتحاصا ، دليله : إذا وصى ثم وصى ، أو أعتق عبدين بكلمة ، أو وهب لاثنين ، وهذا على الشافعي . وعلى أبي حنيفة : إذا أعتق ثم حابى ، أو وهب ثم وهب [٣] .

[عطايا المريض مرض الموت معتبرة من الثلث]

[٢٢ / ١١٢٨] **مسألة :** تصرف المريض في الهبات ، والعطايا ، معتبر من الثلث [٤] .

=وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٧٩ ـ ٦٨١ .

(١) انظر : الحاوي الكبير ٨/ ٢٨٦ ، وحلية العلماء ٦/ ١٥٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٨ .

(٢) وهذا مبني على أن تصرفات المريض تأخذ حكم الوصايا ، كما سيأتي في المسألة التالية .

(٣) فإنهما يتحاصان ، فكذلك إذا حابى ، ثم أعتق ، لأن الجميع في حكم الوصايا .

(٤) وفاقاً للحنفية والمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ٢/ ٢٢ ، والهداية ١/ ٢١٤ ، والإفصاح ٢/ ٧٢ ، والمغني ٨/ ٤٧٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٢٢و٣٢٣

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص :١٥٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٠٤ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٦٩ و٣٧٠ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٦٠و٦٦١ و٦٧٩ ٦٨٠ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٥/ ب ، والإشراف ٢/ ٣١٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٤ ، والذخيرة ٧/ ١٠٤و١٣٧ .

وانظر للشافعية : التلخيص ص :٤٤٢ ، والحاوي الكبير ٨/ ٣١٩ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٢٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٧ .

خلافاً لداود في قوله : هو من رأس المال (١) .

ـ لقول النبي ﷺ : (إن الله جعل لكم ثلث أموالكم عند موتكم)(٢) فأخبر أنه ليس له إلا الثلث ، فلم تجز الزيادة عليه .

ـ ولأنها عطية في المرض ، أشبه الوصية .

[جازة الورثة ما زاد على الثلث في مرض الموت]

[٢٣ / ١١٢٩] **مسألة** : إجازة الورثة ما زاد على الثلث في مرض الموت لا تصح ، ولهم الرجوع في ذلك (٣) .

---

(١) انظر هذا القول منسوباً لداود في : الإشراف ٢/ ٣١٧ ، والحاوي الكبير ٨/ ٣١٩ ، والمغني ٨/ ٤٧٤ .

(٢) رواه بنحوه الإمام أحمد ٦/ ٤٤١ من حديث أبي الدرداء ، وفي إسناده : أبو بكر بن أبي مريم ، وفيه ضعف ، ورواه ابن ماجه ٢/ ٩٠٤[٢٧٠٩] من حديث أبي هريرة ، وفي إسناده : طلحة بن عمرو ، ضعفه غير واحد . ورواه الدارقطني ٤/ ١٥٠[٣] من حديث معاذ بن جبل ، وفي إسناده : إسماعيل بن عياش ، وشيخه عتبة بن حميد وهما ضعيفان . ولكن الحديث بمجموع طرقه قد يقوى ، كما نبه على ذلك الحافظان : ابن كثير في إرشاد الفقيه ٢/ ١١١ ، وابن حجر في بلوغ المرام ص: ٢٠٦ ؛ بل جزم الألباني في الإرواء ٦/ ٧٩ بأن الحديث حسن بمجموع طرقه .

(٣) وفاقاً للحنفية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٥ ، والمغني ٨/ ٤٠٥ والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٠١ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٥٦ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٧٤و٦٧٥ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٧٠و٣٧١ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٥١ .

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٨/ ٢٢٨و٢٢٩ ، وحلية العلماء ٦/ ٧٠ ، والمقنع مع مغني المحتاج ٣/ ٤٤و٥٣ .

خلافاً لمالك في قوله : تصح ، وتلزم [١] .

ـ لأن الورثة لا حق لهم في مال الموروث في حال حياته ، بدليل أن له إتلاف جميعه في ملاذه ، وشهواته ، من مأكول ، وملبوس ، ونكاح ، وطيب ، وتسري ، ولو كانت حقوقهم متعلقة به لم يملك ذلك ، وإذا لم يكن لهم فيه حق ، فقد أجازوا قبل أن يملكوا ، فلم يلزمهم ، كالشفيع إذا أجاز للمشتري قبل الشراء ، فإن شفعته لا تبطل ، كذلك هاهنا .

ـ ولأن الاعتبار في الوصية بما زاد على الثلث إنما يكون بعد الوفاة ، بدليل أنه لو وصى بعبد [٢] يحتمله الثلث ، فزادت قيمته بعد الوصية ، فبلغ قدرها/ بعد وفاته نصف ماله ، أو تلف بعض المال ، فصار هذا العبد [٩/أ] نصفه ، فإن للورثة الخيار في منع ما زاد على الثلث ، ولم يكن ذلك لهم في حال حياة الموصي ، وكذلك لو كانت قيمة هذا العبد أقل من الثلث ، ثم زادت بعد الوفاة فبلغ قيمته الثلث كاملاً ، لم يكن لهم الخيار في إبطال الزيادة ؛ لأن الثلث يحتملها في هذه الحالة . فإذا كان الاعتبار به بعد الوفاة وجب أن تكون الإجازة أيضاً بعد الوفاة .

---

(١) انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٥/أ ، والإشراف ٢/ ٣١٧، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٢ ، والذخيرة ٧/ ٤٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٣٧ .

ومحل اللزوم عند المالكية : إذا وقعت الإجازة من الورثة باختيارهم ، لا خوفاً من الموصي ، وأما إذا كانت إجازتهم بسبب خوفهم من الموصي فلا تلزمهم الوصية ، ويكون لهم الرجوع .

(٢) في الأصل : ـ لعبد ـ والصواب : ما أثبت .

[إجازة الورثة بعد الموت تنفيذ للوصية]

[٢٤ / ١١٣٠] **مسألة** : إجازة الورثة بعد الموت تنفيذ لوصية الميت ، وليس بهبة مبتدأة [١] .

خلافاً للشافعي في أحد قوليه : إنها هبة من جهتهم [٢] .

ويفيد هذا على قولنا : إنه يكفي في ذلك أن يقول الوارث : أجزت ، أو أمضيت ، أو نفذت ، ولا يحتاج في ذلك إلى إيجاب من جهة الوارث ، وقبض من جهة الموصى له .

ويفيد أيضاً : أنه يصح وإن كان الشيء الموصى به مجهولاً .

ويفيد أيضاً : أنه لو أعتق في مرضه عبداً ، هو جميع ماله ، وأجاز الورثة ، انتقل الولاء عنه إلى الذكور من عصباته ، دون الإناث ؛ لأنه ليس بعتق من جهتهم ، وإنما هو عتق من جهة الميت ، والنساء لا يرثن

---

(١) وفاقاً للحنفية ، انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٣ ، والإفصاح ٢/ ٧١ ، والمغني ٨/ ٣٩٧و٤٠٤ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ١٩٥ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٦٧٤ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٧٠ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٨٩ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٥١ .

(٢) و هو القول المعتمد عند المالكية . والقول الآخر للشافعية . أن الإجازة تنفيذ ، واستظهره النووي .

انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ١٩٥و٢١٠ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٠٨ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٧ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٩٥/ أ ، والإشراف ٢/ ٣١٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٧ ، وتبيين المسالك ٤/ ٥٥٨و٥٥٩ .

بالولاء إلا من أعْتَقْنَ ، أو أعْتَقَ مَنْ أعْتَقْنَ .

وعلى قولهم : يفتقر إلى عقد ، وإيجاب ، وقبول ، وقبض ، وإعتاق من الوارث .

ـ لأن الإجازة من ألفاظ التمليك ، ألا ترى أن رجلاً لو قال لغيره : أجزت لك عبدي هذا ، لم يملكه ذلك الغير ، فلو كانت إجازتهم تمليكاً من جهتهم ، لما صحت بلفظ الإجازة .

ـ ولأن الموصي يتصرف في ملك نفسه ، وإنما يقف تصرفه فيما زاد على الثلث لحق الغير ، فإذا أسقط الغير حقه ، حصل الملك من جهة الميت ، كما لو كان عليه دين ، فأوصى بثلث ماله ، فأسقط الغريم الدين[١] ، فإن الموصى له يملك الثلث من جهة الميت ، كذلك هاهنا .

[الوصية بجميع ماله إذا لم يكن له وارث]

[٢٥ / ١١٣١] **مسألة** : إذا وصى بجميع ماله ، ولا وارث له ، جاز[٢] .

خلافاً للشافعي ، والثانية : لا يجوز إلا في الثلث[٣] .

---

(١) بعد موت الموصي .

(٢) وفاقاً للحنفية . انظر الحنابلة : الروايتين و الوجهين ٢/ ٢٤و٢٥ ، والهداية ١/ ٢١٣ ، والمغني ٨/ ٥١٦ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ١٩٢ .

وانظر للحنفية : النتف ٢/ ٨٢٩ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٧٠ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٥٢ .

(٣) وفاقاً للمالكية . انظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ١٩٥ ، وحلية العلماء ٦/ ٦٩ . والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٧ . =

ـ لأن ما زاد على الثلث مال للمريض ، ليس فيه حق لإنسان معين ، فله أن يوصي به ، ويهبه ، ويضعه حيث شاء ، دليله : الثلث . يبين صحة هذا : أنه لو تعلق بالثلث حق لإنسان معين ، لم تصح الوصية به ، مثل أن يكون عليه دين محيط بماله ، وإذا لم يكن [١] صح .

ـ ولأنها جهة ينتقل الملك فيها بالموت ، فجاز أن يملك بها جميع المال ، دليله : جملة الميراث ، وقد ثبت أن الوارث إذا لم يزاحمه في الميراث غيره ، استحق جميعه ، كذلك الموصى له إذا لم يزاحمه في المال وارث معين ، [له] أن يستحق جميعه .

[الوصية إلى عبده وعبد غيره]

[٢٦ / ١١٣٢] **مسألة** : تصح الوصية إلى عبده ، وعبد غيره [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تجوز الوصية إلى عبد غيره ، وتجوز إلى عبد نفسه إذا لم يكن في الورثة كبار [٣] .

=وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق :٩٦/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٢٣ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٦٣ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٣ ، والذخيرة ٧/ ٣٢، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٧ ، وتبيين المسالك ٤/ ٥٥٨و٥٥٩ .

(١) قد تعلق بالثلث حق لإنسان معين صحت الوصية به، فكذلك ما زاد على الثلث .

(٢) انظر : الهداية ١/ ٢١٧ ، والإفصاح ٢/ ٧٣ ، والمغني ٨/ ٥٥٣ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٨٥ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦١ ، والأسرار ـ قسم السير . . . ـ ص : ٣٨٢و٣٨٣ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٩٢و٦٩٤ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٩٢و٣٩٣، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٧٠١

والمنصوص عليه في كتب الحنفية أن الوصية إلى عبد غيره لا تجوز، لكن لو تصرف قبل إخراجه من الوصاية نفذ تصرفه .

[٩/ ب] وخلافاً للشافعي في قوله / : لا تصح بحال [١] .

ـ لأنه عدل مكلف ، فصحت الوصية إليه ، دليله : الحر .

ـ ولأنها تتضمن الأمانة ، والعبد مؤتمن على الحفظ ، بدليل : أنه أمين في قبول الوديعة بإذن سيده ، ولو قبضها بغير إذنه ، فتلفت، لم يضمنها .

ـ وهو أيضاً من أهل الولاية بدليل : أن الإمام يوليه إمارة السرايا ، وقسمة الصدقات ، والفيء ، ويلي الصلاة على أقاربه ، وله أن يلتقط ، وتكون أمانة في يده يُعَرِّفُهَا .

ـ ولأن من جازت الوصية إليه إذا لم يكن في الورثة كبار ، جازت وإن كان فيهم كبار ، كالحر .

[الوصية إلى الفاسق]

[٢٧ / ١١٣٣] **مسألة** : لا تصح الوصية إلى فاسق [٢] .

---

(١) انظر : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٨/ ٣٢٨ـ ٣٣٠ ، وحلية العلماء ٦/ ١٤٦ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٧٤ .

وأما المالكية ، فصححوا الوصية إلى عبد غيره إن أذن سيده . انظر : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٥/ ب ، والإشراف ٢/ ٣١٩ ، وعقد الجوهرة الثمينة ٣/ ٤٢٨ ، والذخيرة ٧/ ١٦٠و١٦١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٥٢و٤٥٣ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر الحنابلة : الهداية ١/ ٢١٧ ، والإفصاح ٢/ ٧٣ ، والمغني ٨/ ٥٥٤ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٨٧و٢٨٨ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٥/ ب ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٢٨ ، والذخيرة ٧/ ١٥٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٥٢ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تصح الوصية إليه ، وينفذ تصرفه ، ما لم يخرجه الحاكم عن الوصية [١] .

ـ لأنه لا يجوز إقراره على الوصية ، فلم تصح الوصية إليه ، كالمجنون . وذلك أن أبا حنيفة وإن قال : تصح الوصية ، فإنه يقول : يجب على الحاكم صرفه عنها . ولايلزم عليه الوصية إلى العبد أنها تصح وإن كان للسيد منعه من التصرف ؛ لأن السيد لا يمنعه من الإقرار عليها ، وإنما يمنعه من تصرف يقطعه عن خدمته ، ولهذا لو وُصي بعتق كان له العتق ، ولم يمنعه السيد .

ـ ولأنها ولاية في حق الغير ، فلا تثبت مع الفسق ، دليله : الأب في المال على أولاده الأصاغر .

[وصية الصبي المميز]

[٢٨ / ١١٣٤] **مسألة** : وتصح وصية الصبي المميز [٢] .

= وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٣٣١ ، وحلية العلماء ٦/ ١٤٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٧٤ .

(١) انظر : النتف ٢/ ٨١٥ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٩٢ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٠١ .

(٢) وفاقاً للمالكية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦ ، والهداية ١/ ٢١٦و٢١٧ ، والإفصاح ٢/ ٧٤ ، والمغني ٨/ ٥٠٨و٥٠٩ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ١٨٥و١٨٦ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق :٩٦/ ب ، والإشراف ٢/ ٣١٩ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٦١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٣٩٩ ، والذخيرة ٧/ ١١و١٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٢ .

خلافاً لأبي حنيفة ، وأحد القولين للشافعي : لا تصح [١] .

ـ لأن الصبي إنما منع من تصرفه في ماله ، لمصلحة نفسه ، فإذا أوصى فالمصلحة له في تنفيذ ذلك ؛ لأنه إن عاش أمكنه الرجوع ، وإن مات كان صرف ما أوصى به إلى جهة القربة ، وما يحصل له به ثواب ، أولى من صرفه إلى ورثته .

[وصية المقتول للقاتل]

[٢٩ / ١١٣٥] **مسألة** : تجوز وصية المقتول للقاتل [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة ، وأحد القولين للشافعي ، وإحدى الروايتين عن أحمد : لا تصح [٣] .

---

(١) انظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٧٠٤ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٣٤ ، وجامع أحكام الصغار ٤/ ٨٥ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٤٩و٦٥٦ ،

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ١٨٩و١٩٠ ، وحلية العلماء ٦/ ٦٩ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٣٩ .

(٢) وفاقاً للمالكية . انظر للحنابلة : الروايتين و الوجهين ٢/ ٢١ ، والهداية ١/ ٢١٩ ، والإفصاح ٢/ ٧٣ ، والتحقيق ٢/ ٢٣٧ ، والمغني ٨/ ٥٢١ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٣٢و٢٣٣ . وفي المذهب رواية ثانية وهي التفريق بين الوصية للقاتل بعد الجرح فتصح الوصية ، وبين الوصية قبل الجرح فلا تصح الوصية . وهذه الرواية هي المذهب .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٣٢٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٤/ ٤٢٦ .

(٣) والقول الآخر للشافعي أنها تصح ، واستظهره النووي .

انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٥٦ ، والأسرار ـ قسم السير . . . ـ ص : ٣٨٥ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٨٥ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٣٩ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٤٩و٦٥٥ . =

ـ لأنه أجنبي ، فصحت الوصية له كغير القاتل ، وكل من صحت له الوصية إذا لم يكن قاتلاً ، صحت له الوصية إذا كان قاتلاً ، دليله : الصغير إذا قَتَل ، والقتل بالسبب ، ووافق أبو حنيفة على ذلك .

[الوصية للحربي في دار الحرب]

[٣٠ / ١١٣٦] **مسألة** : تصح الوصية للحربي في دار الحرب [(١)] ـ خلافاً لأبي حنيفة [(٢)] ـ ؛ لأنه يمكن تملكه ، فصحت الوصية له كالمسلم ، وكل من صحت له الوصية إذا كان مسلماً ، صحت له إذا كان كافراً ، كالذمي .

=وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ١٩١ ، وحلية العلماء ٤/ ٧٢و٧٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٣ .

واشترط الحنفية لعدم صحة الوصية للقاتل ، أن يكون هناك وارث ، أما إذا لم يكن هناك وارث للمقتول فتصح الوصية للقاتل .

(١) وفاقاً للشافعية ، وهو قول للمالكية ، انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٩ ، والإفصاح ٢/ ٨٠، والمغني ٨/ ٥١٢و٥١٣ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٢١و٢٢٢ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٦/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٢٤، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٠ ، والذخيرة ٧/ ١٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٦ . وذكر الدسوقي أن المعتمد عندهم أن الوصية لا تصح للحربي . وانظر : تبيين المسالك ٤/ ٥٥٧ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ١٩٣ ، وحلية العلماء ٦/ ٧١و٧٢ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٣ .

(٢) في قوله : لا تصح . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٥٦ ، والأسرار ـ قسم السير . . . ـ ص : ٣٨٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٨٤ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤١ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٥٥ .

[ما يكون للحي في الوصية بالثلث لرجلين أحدهما ميت]

[٣١ / ١١٣٧] **مسألة** : فإن وصى بثلثه لرجلين ، وأحدهما ميت ، فللباقي نصف الثلث [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : للباقي جميع الثلث [٢] .

ـ لأنه شرك بين الحي والميت في الوصية ، فلم يكن للحي إلا النصف ، دليله : لو قال : وصيت بثلثي بين فلان وفلان وافق في ذلك .

[الوصية للميت]

[٣٢ / ١١٣٨] **مسألة** : لا تصح الوصية للميت ، سواء علم أنه ميت ، أو لم يعلم [٣] .

خلافاً لمالك في قوله : إن علم أنه ميت فالوصية صحيحة ، وتكون

---

(١) وفاقاً للشافعية انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٠ ، والمغني ٨/ ٤١٣و٤١٤ ، والإنصاف ٧/ ٢٤٦و٢٤٧ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٣٠٨ ، وحلية العلماء ٦/ ١١٠ ، ومغني المحتاج ٣/ ٥٨ .

وهذا هو مقتضى مذهب المالكية فيما إذا كان الموصي لا يعلم بموت الموصى له . وأما إذا كان يعلم بموت الموصى له ، فالوصية له صحيحه ، ويكون نصف الثلث لورثته ، أو يصرف في ديونه كما ذكره المؤلف في المسألة التالية . وانظر : المعونة ٣/ ١٦٣٥و١٦٣٦ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦٢ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٨٧و٦٨٨ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٨١ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٧٢ .

(٣) وفاقاً للحنفية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٠ ، والمغني ٨/ ٤١٣ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٦٥ .

وانظر للحنفية : بدائع الصنائع ٧/ ٣٣٧ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٤٠٦ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٤٩ . =

لورثته ، أو تصرف في ديونه ، وكفاراته ، إن كان عليه [(١)] .

ـ لأنها وصية / لميت ، فلم تصح ، دليله إذا كان يعلم بموته . [١٠/أ]

ـ ولأنه عقد يفتقر إلى القبول ، فلم تصح ممن لا يصح منه القبول ، كالبيع ، والهبة .

[عدم انفراد أحد الوصيين في التصرف إذا وصى لهما وأطلق]

[٣٣ / ١١٣٩] **مسألة** : إذا أوصى إلى رجلين وأطلق ، لم يكن لأحدهما أن ينفرد بالتصرف في شيء بوجه [(٢)] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يجوز كما نقول في ستة أشياء :

شراءُ الكفنِ ، وما لابد للصغير منه، مثل : الطعام ، والكسوةِ ،

=وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ١٩٣و١٩٤ ، وروضة الطالبين ٦/ ١١٦ ، ومغني المحتاج ٣/ ٤٠ .

(١) وإن كان الموصي لم يعلم بموت الموصى له لم تصح الوصية . انظر : المدونة ٦/ ٧٣ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٦/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٢٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٠ ، والذخيرة ٧/ ٢٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٦ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٧ ، والإفصاح ٢/ ٨٠ ، والمغني ٨/ ٥٥١و٥٥٢ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٨٩و٢٩٠ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق :٩٦/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٢٤و٣٢٥ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٣٠ ، والذخيرة ٧/ ١٦٩و١٧٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٥٣ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٣٣٧ ، والمهذب ١/ ٦٠٥ ، وحلية العلماء ٦/ ١٤٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٧٧ .

وقضاء الدين ، وإنفاذُ وصية بعينها ، وردُّ الوديعة ، والخصومةُ . فينفذ وإن لم يكن معه في . . . [١] .

ـ لأنه شَـرَّكَ بينه وبين غيره في التصرف مع غيره ، فلم يكن له أن ينفرد بذلك ، دليله : الوكيل ، وهو إذا وكل رجلين في بيع سلعة ، لم يجز لأحدهما الانفراد بالبيع .

[اقتصار الوصي على ما أوصي إليه فيه خاصة]

[٣٤ / ١١٤٠] **مسألة :** إذا أوصى إلى رجل في شيء خاص ، كان وصياً فيما فوض إليه خاصة [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : يكون وصياً في جميع أموره [٣] .

ـ لأنه يتصرف بتفويض النظر إليه ، فلم يملك النظر إلا فيما فوض

---

(١) فراغ بقدر كلمتين ، ولعل تتمة الكلام : (التصرف أحد) . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦١ ، والأسرار ـ قسم السير ـ ص : ٣٧٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٠٠و٧٠١ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٩٣ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٠٣و٧٠٤ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٧ ، والإفصاح ٢/ ٧٤ ، والمغني ٨/ ٥٥١ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٥٧٥ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٦/ أ ، والإشراف ٢/ ٣٢٤ ، وعقد الجواهر الثمينة ٢/ ٤٢٩و٤٣٠ ، والذخيرة ٧/ ١٦٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٥١ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٣٣٦ ، وحلية العلماء ٦/ ١٤٦ ، ومغني المحتاج ٣/ ٧٧ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦٢ ، والأسرار ـ قسم السير . ص : ٣٧٣ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٠١ ، ومجمع الضمانات ص : ٤٠٤ ، والدر المختار مع =

إليه ، كالوكيل .

ـ ولأنها ولاية مستفادة بأمر ، فوجب أن تكون مقصورة على ما يتناوله الأمر ، دليله : ولاية الحاكم .

[ولاية الجد في مال الولد بعد موت الأب]

[٣٥ / ١١٤١] **مسألة:** الجد لا يملك الولاية في المال بعد موت [الأب] (١) بنفسه (٢) .

خلافاً لأبي حنيفة والشافعي ، والثانية في قولهما : يملك الولاية بنفسه (٣) .

=حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٢٢و٧٢٣ .

(١) انظر : التمام ٢/ ١٠٩ .

(٢) وفاقاً للمالكية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٩ ، والتمام ٢/ ١٠٩ ، والمغني ٨/ ٥٥٠ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٩١ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٣٢٣ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٢٩ ، والذخيرة ٧/ ١٥٨و٨/ ٢٤٠ ، والشرح الكبير ٤/ ٤٥٢ .

(٣) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص :١٦٣ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٠٤ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٧١٤و٧١٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٣٣٣و٣٣٤ ، والمهذب ١/ ٤٣٢ ، وحلية العلماء ٤/ ٥٢٥و٦/ ١٥١ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٨٧ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٢/ ١٧٣و٣/ ٧٦ .

والفرق بين الحنفية ، والشافعية : أن الشافعية لايجيزون للأب أن يوصيَ في أموال أولاده لأحد مع وجود جدٍّ من أهل النظر ، بخلاف الحنفية فقد أجازوا ذلك .

ـ لأن الجد متقدم عليه في الولاية، فلا يملكها بنفسه، كسائر العصبات، والحاكم، وعكسه الأب؛ لأنه لا يتقدم عليه[1].

[وصية الموصي بما أوصي به إليه]

[٣٦ / ١١٤٢] **مسألة** : ليس للموصَى أن يوصي بما أوصِيَ به إليه[2].

خلافاً لأبي حنيفة ومالك، والثانية : له ذلك[3].

ـ لأنه متصرف بتولية، فلم تكن له الوصية فيما جعل إليه. أو نقول : فلم يكن له أن يجعله لغيره، دليله : الوكيل.

ـ ولأنه أمين، فلم يملك الوصية، دليله : أمين الحاكم، والمودَع.

[شراء الوصي لنفسه شيئاً من مال اليتيم]

[٣٧ / ١١٤٣] **مسألة** : لا يجوز شراء الوصي لنفسه شيئاً من مال اليتيم[4].

---

(١) فملك الولاية بنفسه.

(٢) وفاقاً للشافعية. انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٧، والإفصاح ٢/ ٧٤، والمغني ٨/ ٥٥٨، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٩٣و٢٩٤.

وانظر للشافعية : مختصر المزني مع الحاوي الكبير ٨/ ٣٣٩، وحلية العلماء ٦/ ١٤٨، وروضة الطالبين ٦/ ٣١٤، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٧٦.

(٣) انظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص : ١٦١، والأسرار ـ قسم السير . . . ـ ص ٣٦٩، وروضة القضاة ٢/ ٧٠٣، وأدب الأوصياء ٢/ ٣٥٧، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٠٦و٧٠٧.

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٥/ ب، والإشراف ٢/ ٣٢٦، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٣٠، والذخيرة ٧/ ١٦٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٥٤.

(٤) وفاقاً للشافعية. انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٧، والإفصاح ٢/ ٧٤ =

خلافاً لأبي حنيفة ، والثانية : يجوز ذلك بأكثر من قيمته[١] .

وخلافاً لمالك في قوله : يجوز شراؤه بقيمته [٢] .

ـ لأن كل من لم يجز له أن يشتري بثمن المثل ، لم يجز له أن يشتري بأكثر من ثمن المثل ، دليله : الوكيل . أو نقول : يتصرف [٣] عن طرفي العقد ، أشبه الوكيل ؛ وعكسه الأب لما كان له أن يشتري بثمن المثل ، كان له أن يشتري من نفسه .

[عزل الوصي نفسه في حضرة الموصي وغيبته أو موته]

[١١٤٤ / ٣٨] **مسألة** : إذا أوصى إلى رجل ، وقبل الوصية ، كان له عزل نفسه متى شاء ، بحضرة الموصي ، وفي غيبة منه ، وكذلك إذا مات الموصي كان للوصي أن ينزع نفسه [٤] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن أراد عزل نفسه في حال حياة

=والمغني ٧/ ٢٢٨و٢٢٩ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٩٢ .

وانظر للشافعية : الوجيز ١/ ٢٨٤ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٨٨و١٨٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ١٧٦

(١) انظر : المبسوط ٢٨/ ٣٣ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٩٣ ، وجامع أحكام الصغار٢/ ٢٦١ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٠٩ .

(٢) لكن مع الكراهة ، فإذا وقع الشراء ، وكان بقيمة المثل نفذ . انظر : المدونة ٦/ ٢٠و٢١ وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٣٢ ، ومواهب الجليل ٦/ ٤٠٢و٤٠٣ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٥٥ ، وتبيين المسالك ٤/ ٥٦٧

(٣) أي : فلم يجز أن يتصرف عن طرفي العقد .

(٤) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٧ ، والتمام ٢/ ١٠٩ و١١٠ ، والمغني ٨/ ٥٥٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٩٣ .

الموصي، لم يكن له أن يردها إلا في وجهه. كالوكيل إذا أراد أن يرد الوكالة لم يجز له ذلك إلا في وجه الموكل، وأما إذا مات الموصي لم يجز له أن يخرج نفسه من الوصية إلا بالعجز عن النظر، أو بالخناية [1].

ـ أما في الحياة؛ فلأنه حل عقد لا يفتقر إلى رضى شخص، فلم يفتقر إلى حضرته/ كالطلاق. [١٠/ب]

ـ ولأن الوصية قبل الموت من العقود الجائزة، بدليل أن للموصي الرجوع فيها متى شاء، وكذلك الوصي.

ـ وأما بعد الموت: فلأنه ناظر بتوليةٍ، فملك أن يعزل نفسه متى شاء، كالوكيل.

ـ ولأنه مؤتمن على النظر، فملك أن يعزل نفسه عما أمِن فيه، كأمين الحاكم.

[مقدار الوصيه بالسهم من المال]

[٣٩ / ١١٤٥] **مسألة**: إذا أوصى لرجل بسهم من ماله، فله

= وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٨/ ٢٧٣ ـ ٢٧٥، وحلية العلماء ٦/ ١٤٨و١٤٩، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٧٨.

ووافق المالكية في أن للوصي الرجوع في حال حياة الموصي مطلقاً، وأما بعد موته فليس له الرجوع. انظر: رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٩٦/ ب، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٣١، والذخيرة ٧/ ١٦٨، ومواهب الجليل ٦/ ٤٠٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٥٥و٤٥٦.

(١) انظر: مختصر الطحاوي ص: ١٦٢، وروضة القضاة ٢/ ٦٨١، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٩١، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٠٠.

السدس، إلا أن تعول الفريضة فيعطى سدسها عائلاً [١] .

خلافاً للشافعي في قوله : الخيار إلى الورثة ، يعطونه ما شاؤوا [٢] .

ـ لما روى عبد الله [٣] أن رجلاً قال : لرجل سهم من ماله ـ في عهد رسول الله [ﷺ]ـ ، فتوفي الموصي ، فلم يبين ما يعطى ، فسئل النبي ﷺ

---

(١) فإذا خلفت امرأة زوجاً ، وأماً ، وأختاً شقيقة ، فالمسألة من ستة ، وتعول إلى ثمانية ، للزوج ثلاثة أسهم ، وللأخت ثلاثة أسهم ، وللأم سهمان ، ويكون للموصى له بالسهم السدس واحد ، وتعول مرة أخرى إلى تسعة . انظر : الروايتين والوجهين ٢/ ١٧ ، والهداية ١/ ٢٢٤ ، والإفصاح ٢/ ٧٥ ، والتحقيق ٢/ ٢٣٧ ، والمغني ٨/ ٤٢٣و٤٢٤ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٧٨و٢٧٩ ، والمنح الشافيات ٢/ ٤٦٥ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير ٨/ ٢٠٦ ، وحلية العلماء ٦/ ١٠١ ، ومغني المحتاج ٣/ ٧٠ .

وأما الحنفية ، فالمذهب عندهم أن للموصى له أخس سهام الورثة ، ما لم يزد على السدس ، فإن زاد على السدس رد إليه . انظر : مختصر الطحاوي ص: ١٥٧ ، والأسرار ـ قسم السير . . . ـ ص: ٤١٣ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٨٦ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٥٦ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٧٠ .

وذهب المالكية إلى أن الموصى له بسهم من المال يكون له سهم من أصل المسألة ، فإن كان أصلها من ثمانية فله الثمن ، وكذا إن كان أصلها من ستة كان له السدس ، وإن عالت المسألة كان له جزء من العول ، فلو عالت الستة إلى عشرة كان له العشر . فإن لم يكن للموصي فريضة ؛ بأن لم يكن له وارث فقيل : يكون له السدس ، وقيل : الثمن ، وقيل : العشر . أقوال في المذهب المالكي . انظر : الكافي لابن عبد البر ٢/ ١٠٣٠ و١٠٣١ ، والإشراف ٢/ ٣١٨ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٢١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٤٧ .

(٣) ابن مسعود .

عنها، فجعل له سدساً من ماله [1] .

ـ ولأن الوصية عول في الفريضة ، وأقل فريضة يقع فيها العول ستة ، وأدنى العول به سهم من ستة ، وهو السدس ، فوجب أن يستحق السدس .

ـ ولأن الوصية تمليك معلق بالموت ، فجاز أن يتقدر السهم فيه [بالشرع][2] ، كالميراث .

[ما يجوز للوصي بيعه من مال الورثة]

[٤٠ / ١١٤٦] **مسألة** : إذا كان الورثة صغاراً وكباراً ، فللوصي أن يبيع نصيب الصغار ، والكبار من العقار ، وكذلك لو كان الورثة كلهم كباراً، وعلى الميت دين ، وهناك وصية ، كان له أن يبيع حصة الدين ، والوصية ، ونصيب الكبار معهما [3] .

---

(١) رواه البزار في المسند ٥/ ٤١٥[٢٠٤٧] ، والطبراني في الأوسط ٨/ ١٨٢[٨٣٣٨] وقال الهيثمي : « فيه محمد بن عبيد الله العزرمي ، وهو ضعيف » ا. هـ ، مجمع الزوائد ٤/ ٢١٣ .

(٢) في الأصل ـ بنفسه ـ والصواب : ما أثبت . انظر : رؤوس المسائل لأبي جعفر ٣/ ٨٦٩ .

(٣) وفاقاً للحنفية ، انظر الحنابلة : الهداية ١/ ٢١٨ ، والمحرر ١/ ٣٩٣ والفروع ٤/ ٧١٧ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٣٠٠و٣٠١ .

وانظر للحنفية : المبسوط ٢٨/ ٣٤ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٩٩ـ ٧٠٣ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٧١٠ .

وللحنفية قول آخر ـ وهو المفتى به عندهم ـ أنه لا يجوز بيع نصيب الكبار من العقار إلا إذا كان على الميت دين .

خلافاً للشافعي في قوله : لا يجوز أن يبيع إلا نصيب الصغير ، وقدر الدين ، والثلث [١] .

ـ لأن في تبعيض البيع ضرراً بالمال ، وفي جمعه توفيراً له ، ومن حق الميت ما وفر التركة ؛ لجواز أن يظهر عليه ديون ، والموصَى متصرف لحقه[٢] ، فما كان أوفر لحقه جاز . ولا يمتنع أن يؤمر بالاحتياط ، وإن لحق بغيره ضرر ، كبيع الحاكم على المدين ، وبيع الرهن في مقابلة بعض [الدين][٣] .

[الوصية بالإشارة لمن اعتقل لسانه]

[٤١ / ١١٤٧] **مسألة** : إذا اعتقل لسان الرجل ، لم تصح وصيته بالإشارة [٤] .

خلافاً للشافعي في قوله : تصح وصيته ، وإقراره بالإشارة [٥] .

---

(١) انظر : حلية العلماء ٦/ ١٥١ ، وروضة الطالبين ٦/ ٣٢٢ .
وأما المالكية ، فذهبوا إلى أنه ليس للوصي أن يبيع التركة أو شيئاً منها ، إلا بحضرة الكبار . انظر : المدونة ٦/ ٢١ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٣٢ ، والذخيرة ٧/ ١٧٧ ، ومواهب الجليل ٦/ ٣٩١ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٥٣ .

(٢) أي : لحق الموصي .

(٣) في الأصل : الرهن ـ ولعل الصواب ما أثبت .

(٤) وفاقاً للحنفية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٦ ، والإفصاح ٢/ ٧٥ ، والمغني ٨/ ٥١١ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ١٨٧ .
وانظر للحنفية : موجبات الأحكام ص : ٣٨٩ ، والدر المنتقى ٢/ ٦٩٢ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٥٧ .

(٥) وفاقاً للمالكية . انظر للشافعية : حلية العلماء ٤/ ١٥٢ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٤١و٣١٧ ، ومغني المحتاج ٣/ ٥٣ . =

ـ لأن الكلام غير ميؤوس منه ، فلا تقوم إشارته مقام كلامه . ألا ترى أنه لو اعتقل لسانه في الصلاة ، أو ارتج عليه ، لم تصح صلاته بغير قراءة، وليس كذلك إذا كان أخرساً في الأصل ؛ لأن الكلام ميؤوس منه، فتقوم إشارته مقام كلامه ، كما تقوم في الصلاة ، والبيع ، والشراء، والإقرار .

ـ ولأن العنين يؤجل ، والمجبوب لا يؤجل ، بل يفرق بينهما في الحال؛ لأن العنين لم ييأس منه الجماع ، والمجبوب قد أيس منه . وكذلك المرأة إذا ارتفع حيضها لعلَّة ، وهي في العدة ، لم تنتقل إلى الشهور إذا كان يرجى منها الحيض ، وإذا لم يُرْجَ منها ذلك اعتدت بالشهور ؛ لأن هذه قد أيست من الحيض ، وتلك لم تيأس . كذلك الذي اعتقل لسانه لم ييأس من الكلام ، فلا تقوم إشارته مقام كلامه .

[ما يجب فيما إذا أوصى أن يعتق عنه نسمة بألف درهم وضاق الثلث عن ذلك]

[٤٢ / ١١٤٨] **مسألة** : إذا أوصى بأن يعتق عنه نسمة بألف درهم ، وكان ثلثه أقل من الألف ، اشتري له بالثلث نسمة ، وتعتق عنه [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تبطل الوصية [٣] .

=وانظر للمالكية : التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٦/ ٣٦٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٣و٤٢٤ ، وتبيين المسالك ٤/ ٥٥٧ .

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الإفصاح ٢/ ٧٦، والمغني ٨/ ٥٢٤و٥٢٥ ، كشاف القناع ٤/ ٣٦٠ .

وانظر للمالكية : المدونة ٦/ ٦و٧ ، ومواهب الجليل ٦/ ٣٧٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٣٨ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٢٤٢ ، وحلية العلماء ٦/ ١٥٣ .

(٢) انظر : الأسرار ـ قسم السير . ـ ص ٣٩٤ ، والمبسوط ٢٨/ ١٦ ، وروضة=

ـ لأن كل وصية وجب إنفاذها إذا احتملها الثلث / إذا عجز عنها [١١/أ] الثلث ، وجب إنفاذ ما احتمله الثلث ، دليله : إذا أوصى لرجل بألف درهم، وكان ثلثه أقل من ألف درهم ، دفع إليه ما احتمله الثلث . وكذلك إذا أوصى أن يتصدق عنه بألف درهم ، فلم يحتمله الثلث ، تصدق عنه بقدر الثلث . وكذلك إذا أوصى أن يحج عنه من بلده بألف درهم ، وكان ثلثه أقل من ألف ، يحج عنه بقدر الثلث من حيث بلغ .

[دعوى الوصي دفع مال الصبي إليه بعد البلوغ]

[٤٣ / ١١٤٩] **مسألة** : إذا ادعى الوصي بعد بلوغ الصبي دفع المال إليه، فالقول قوله مع يمينه ، وكذلك الأب ، والقاضي ، والمضارب ، والشريك [١] .

خلافاً لمالك والشافعي [في قولهما] : لا يقبل قول الوصي إلا ببينة، وكذلك القاضي والأب . وفي المضارب والشريك وجهان [٢] .

ـ لأنه مؤتمن في الملك أمانة محضة ، فالقول قوله في رده ، كالمودع .

= القضاة ٢/ ٦٩٠، بدائع الصنائع ٧/ ٣٩٣، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٦٣.

(١) وفاقاً للحنفية ، انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٨ ، والإفصاح ٢/ ٧٦ ، والكافي لابن قدامة ٢/ ٥٢٣ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٩٦ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٧٠٧ ، ومجمع الضمانات ص: ٣٩٩ .

(٢) انظر للمالكية : المدونة ٦/ ٢٥ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٩٥/ ب ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٣٣ ، والذخيرة ٧/ ١٨٠ ، ومعين الحكام على القضايا والأحكام ٢/ ٧١٦ . والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٥٦ .

وانظر للشافعية : المهذب ١/ ٦٠٦ ، وحلية العلماء ٦/ ١٤٩ .

ولا يلزم عليه المرتهن إذا ادعى رد الرهن ، كالمودع . ولا يلزم عليه المرتهن إذا ادعى رد الرهن أنه لا يقبل منه ؛ لأنه ليس بأمانة محضة ؛ لأنه وثيقة في يده، ليستوفي حقه منه . وأجود من هذا أن نقول [١] : أمانة ليس فيه معنى الوثيقة ؛ لأن عندنا للوصي أن يأكل من مال اليتيم .

[ما للوصي أن يفعله فيما إذا أوصي إليه أن يجعل الثلث لمن شاء]

[٤٤ / ١١٥٠] **مسألة** : إذا أوصى لرجل بثلثه ، يضعه ، أو يجعله لمن شاء ، لم يكن له أن يجعله لنفسه ، ولبعض ولده [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا قال له : ضعه حيث شئت ، أو اجعله لمن شئت فله أن يجعله لنفسه ، أو لبعض ولده .

ولو قال : [أعطه] [٣] لمن أحببت ، لم يكن له أن يعطيه نفسه [٤] .

ـ لأ [نه] تمليك ملكه بالإذن ، فلا يجوز أن يكون قابلاً [٥] له، أصله : إذا وكل رجلاً في بيع سلعة ، لم يجز أن يشتريها من نفسه ، فيكون موجباً، قابلاً . وكما لو قال له : تعطيه من أحببت .

---

(١) مال الوصي أمانة . . . الخ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٤ ، والإفصاح ٢/ ٧٦، والمغني ٨/ ٥٦١ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٩٩ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٣٢١و٣٢٢ ، والذخيرة ٧/ ١٧٨ . وظاهر ما نقله القرافي في أن النهي خاص بالوصي دون ولده .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٢٧٣ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٧٢ .

(٣) في الأصل :ـ أعطيه ـ والصواب ما أثبت .

(٤) انظر : المبسوط ٢٨/ ٧٩ ، وأدب الأوصياء ٢/ ٣٣١و٣٣٢ .

(٥) وموجباً في وقت واحد .

[الوصية لقبيلة لا تحصى]

[٤٥ / ١١٥١] **مسألة** : إذا أوصى لقبيلة لا تحصى ، كبني تميم ، وبني العباس ، وبني هاشم ، صحت الوصية ، وصرفت إلى بعضهم (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : [تبطل الوصية](٢) .

[أثر الموت في زوال الملك عن الموصي وورثته]

[٤٦ / ١١٥٢] [**مسألة**] : يزول ملك الموصي عن الثلث بالموت ، ولا يملكه الورثة ، فإذا قبل الموصى له الوصية يحكم له بانتقال الملك إليه بالقبول (٣) .

---

(١) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٨ ، والإفصاح ٢/ ٧٦ ، والمغني ٨/ ٤٥٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٩٠ .

وانظر للمالكية : المدونة ٦/ ٧٤ ، والإشراف ٢/ ٣٢٠ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤١٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٣٤ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٣٠١ ، وحلية العلماء ٦/ ٩٩ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٥٣و٦٢ .

(٢) انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٩٩ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤٣و٣٤٤ ، والدر المختار ٦/ ٦٨٨و٦٨٧ . والدليل على صحة الوصية للقبيلة التي لا تحصى : «أن كل وصية صحت لجماعة محصورة ، صحت لهم وإن لم يكونوا محصورين ، كالفقراء» ا.هـ المغني ٨/ ٤٥٥ .

(٣) وفاقاً للحنفية والمالكية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢١٦ ، و التمام ٢/ ١١٠و١١١ ، والمغني ٨/ ٤١٨ـ ٤٢٢ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٠٢ و٢٠٣ و٢٠٦ـ ٢١١ .

وانظر للحنفية : روضة القضاة ٢/ ٦٩٦ ، وبدائع الصنائع ٧ / ٣٣١ـ٣٣٣و٣٨٥ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٩١ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٥٧و٦٥٨ . =

وللشافعي أقاويل : أحدها : ينتقل بشيئين : الموت والقبول ، فإذا مات الموصي انتقل الثلث إلى الورثة ، فإذا قبل [١] الوصية ملكه [٢] بالقبول . والثاني : يكون مراعى[٣] . والثالث : يملكه بغير قبول ، كالميراث ينتقل بالموت إلى [الوارث] [٤] .

ويفيد هذا الاختلاف : ما يحدث بعد عقد الوصية [٥] من الولد ، والكسب ، وهو إذا وصى له بجارية ، فحملت بعد الوصية ، أو وصى لها بمال . فعلى قولنا يحدث على ملك الورثة ، فلا يكون للموصى له ، ومن قال : هو مراعى ، حدث على ملك الموصى له ، يكون له ، لكنه من الثلث .

ويفيد أيضاً : لو كانت أمة ، فوطئها الموصى له بعد الموت ، وقبل القبول ، فولدت ، لم تكن أم ولد ؛ لأنه استولدها في غير ملكه / ـ ومن [١١/ب]

=وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٥ ، والإشراف ٢/ ٣٢٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤١٠و٤١١ ، والذخيرة ٧/ ٥٥و٥٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٤ .

(١) أي : الموصى له

(٢) أي : الثلث .

(٣) أي : القبول ، فإذا قبل تبين أن الملك انتقل بالموت إلى الموصى له . وهذا القول هو الذي استظهره النووي .

(٤) في الأصل : ـ الموصى إليه ـ ولعل الصواب ما أثبت . وانظر : الحاوي الكبير ٨/ ٢٥٢و٢٥٣ ، وحلية العلماء ٦/ ٧٥و٧٦ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٤٣ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٥٤ .

(٥) وقبل القبول .

قال : مراعى ، تكون أم ولده .

ويفيد أيضاً : إذا لم تخرج الأمة الموصى بها من الثلث ، بل خرج نصفها أو ثلثها ، استحق من الأمة النصف أو الثلث ، فأما الولد فإنه يحدث على ملك الورثة ، ولا يضم الولد إلى التركة حتى يؤخذ الثلث ؛ لأنه إنما يحتسب على الورثة ما كان ملكاً للميت حين الوفاة . ومن قال : هو مراعى ، حصل له من الولد بقدر ما يحصل له من الأم .

فالدلالة على أن الملك لا يسبق القبول :

ـ أنه تمليك لمعين ، يلحقه الفسخ ، فلا يستحق الملك فيه قبل القبول ، كالبيع ، والهبة .

وقولنا : تمليك ، احتراز من الميراث ؛ لأنه تملك ، وليس بتمليك .

وقولنا : يلحقه الفسخ ، احتراز من الوقف ، [لأنه] لا يلحقه الفسخ .

وقولنا : لمعين ، احتراز منه إذا أوصى للفقراء ، أو المساكين ، وإذا نذر أضحية .

ـ ولأنه لو كان يدخل في ملك الموصى له بموت الموصي ، من غير قبول ، لما انفسخ بالرد ، كالميراث ، ولا خلاف أن الموصى [له] متى رد الوصية بعد موت الموصي ، رجع الشيء إلى الورثة ، فدل على أنه لا يدخل في ملك الموصى له إلا برضاه وقبوله .

والدلالة على أن النماء الحادث لا يكون للموصى له :

ـ أنا قد بينا أن الملك ينتقل بالقبول والموت، فإذا [حدث][(١)] قبل القبول لم يحدث على ملكه.

والدلالة على أن النماء لا ينتقل إلى الوارث:

ـ أن تبرع المريض في مرضه، كوصيته بعد موته، بدلالة اعتبار كل واحد منهما من الثلث، فإذا كان الملك ينتقل لأحدهما من العاقد إلى المستحق من غير توسط ملك آخر[(٢)]، كذلك هنا.

[موت الموصى له قبل القبول وبعد موت الموصي]

[٤٧ / ١١٥٣] **مسألة**: إذا مات الموصى له قبل القبول[(٣)] بطلت الوصية[(٤)].

(١) في الأصل: ـ خلف ـ والصواب ما أثبت.

(٢) فإن المال المتبرع به، ينتقل إلى من تبرع به إليه، من غير توسط ملك الورثة له فكذلك الحال في المال الموصى به.

(٣) وبعد موت الموصي، وأما إذا مات قبل الموصي فتبطل الوصية بلا نزاع كما في مصادر الحاشية التالية.

(٤) انظر: الهداية ١/ ٢١٥و٢١٦، والتمام ٢/ ١١١و١١٢، والمغني ٨/ ٤١٣ و٤١٦و٤١٧، والمقنع ٧/ ٢٠٥و٢٠٦. وهذا القول اختيار القاضي وأصحابه، والرواية الثانية: أن الوصية لا تبطل ويقوم الوارث مقامه. وهذه الرواية هي المذهب وهي مذهب المالكية والشافعية.

انظر للمالكية: رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق: ٩٥/ ب، والذخيرة ٧/ ٥٥و٩٣و١٣٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٤.

وانظر للشافعية: الحاوي الكبير ٨/ ٢٥٧و٢٥٨، وحلية العلماء ٦/ ٧٦، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٥٤.

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تبطل ، وتنتقل إلى ورثته بغير قبول من جهتهم [١] .

ـ لأنه تمليك يفتقر إلى قبول الملك ، فإذا مات قبل القبول بطل ، دليله : البيع ، والهبة .

[عطايا من يخشى عليه التلف]

[٤٨ / ١١٥٤] **مسألة** : إذا قُدم لتضرب رقبته قصاصاً ، أو ضَرَبَ الحاملَ الطلقُ ، أو هاجت الريح في لجة البحر ـ وهم في سفينة ـ واضطراب الأمواج ، فعطاياهم من الثلث [٢] .

خلافاً للشافعي في أحد القولين : جميع ذلك من جميع المال [٣] .

---

(١) لأن موته كقبوله لها و من ثم تصير كسائر أمواله . انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٥٧ ، وروضة القضاة ٢/ ٦٨٢ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٣٢ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٣٩٢ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٥٨ .

(٢) وفاقاً للحنفية والمالكية . انظر للحنابلة : الروايتين والوجهين ٢/ ٢٢ ، والهداية ١/ ٢١٤و٢١٥ ، والإفصاح ٢/ ٧٦و٧٧ ، والمغني ٨/ ٤٩١ ـ ٤٩٣ وكشاف القناع ٤/ ٣٢٥ .

وانظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص: ١٥٩ ، وروضة القضاة ٢/ ٧٠٥ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٦١ .

وانظر للمالكية : رؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٥/ ب ، والإشراف ٢/ ٣٢٧ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٥ ، والذخيرة ٧/ ١٣٧ .

وفي الحامل على ـ وجه الخصوص ـ ذهب المالكية إلى أن عطاياها من الثلث إذا صار لها ستة أشهر ، وإن لم يضربها الطلق ، وكذا المحبوس للقتل في قَوَدٍ أو حَدٍّ ، وإن لم يقرب للقتل فإن عطاياهم من الثلث .

(٣) والقول الآخر ، أن هذه الأحوال ملحقة بالمرض المخوف ، فتكون العطايا =

ـ لأن هذه أحوال الغالب فيها خشية التلف ، فصار كحال المرض .

[نفقة العبد الموصى بخدمته لرجل وبرقبته لآخر]

[٤٩ / ١١٥٥] **مسألة** : إذا أوصى بخدمة عبده لرجل ، وبرقبته لآخر ، فالنفقة على الموصى له بالرقبة (١) .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : على الموصى له بالخدمة (٢) .

ـ لأنه اجتمع ملك الرقبة ، وملك المنفعة ، فوجبت النفقة على مالك الرقبة، أصل ذلك : المالك والمستأجر . ولا يلزم عليه نفقة المكاتب أنها تلزمه دون مالك الرقبة ـ وهو السيد ـ ، وكذلك نفقة الزوجة تلزم مالك المنفعة ـ وهو الزوج ـ ، دون مالك الرقبة (٣) .

=فيها من الثلث ، وهو المذهب . انظر : الحاوي الكبير ٨/ ٣٢٤ـ ٣٢٧ ، وحلية العلماء ٦/ ٨٣و٨٤ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٢٧و١٢٨ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٥١و٥٢ .

(١) انظر : الهداية ١/ ٢٢١ ، والمغني ٨/ ٤٦٠و٤٦١ ، والكافي لابن قدامة ٢/ ٥١١ و٥١٢ ، والإنصاف ٧/ ٢٦٦و٢٦٧ وكشاف القناع ٤/ ٣٧٥و٣٧٦ .

وما ذكره المؤلف أحد الوجوه في المذهب ، والمذهب أن النفقة على الموصى له بالمنفعة .

(٢) إذا كان العبد كبيراً ، وأما إن كان العبد صغيراً ، فنفقته على صاحب الرقبة إلى أن يصير من أهل الخدمة .

انظر : روضة القضاة ٢/ ٧١٠ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٨٦ ، والجوهرة النيرة ٢/ ٤٠٥ ، والدر المنتقى ٢/ ٧١٤ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٩٤ .

وإلى وجوب النفقة على الموصى له بالمنفعة ذهب المالكية والشافعية . انظر : المدونة ٦/ ٣٢ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٣١٧ ، والذخيرة ٧/ ٨٨ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ٢٢٢ ، وحلية العلماء ٦/ ١٢٥و١٢٦ .

(٣) وذلك فيما إذا كانت الأمة مزوجة .

[الوصية لمواليه وله موال أعلون وأسفلون]

[٥٠ / ١١٥٦] **مسألة** : إذا أوصى لمواليه ، وله موالٍ أعتقهم ، وموالٍ أعتقوه ، فالوصية بينهما [1] .

[١٢/أ]

خلافاً لأبي حنيفة [في قوله] : الوصية باطلة [2] .

ـ لأن الاسم يتناول الجميع حقيقة ؛ لأن السيد المعتِق يسمى مولى ، والعبد المعتَق يسمى مولى ، فإذا أطلق الموالي ، وجب أن لا تبطل الوصية ، كما لو وصى لإخوة فلان ، وله إخوة لأب وأم ، وإخوة لأب ، وإخوة لأم ، فإن الوصية صحيحة ، ويدخل الجميع فيها ، كذلك هاهنا . ولا يلزم عليه إذا وصى لأقاربه ؛ لأن الاسم يتناول قرابة الأم ، ولا يدخلون فيه ؛ لأن حكم العلة أن لا تبطل الوصيَة ، وهناك [3] لم تبطل .

[الحج عمن مات في الطريق حاجاً عن نفسه أو عن غيره من حيث أوصى أو مات]

[٥١ / ١١٥٧] **مسألة** : إذا قدم من بلده يريد الحج ، فمات في الطريق ، فأوصى أن يحج عنه ، حج عنه من حيث أوصى ، وكذلك الحاج عن الغير إذا مات في بعض الطريق ، يحج عنه من حيث مات [4] .

---

(١) انظر : الهداية ١/ ٢١٩ ، والمغني ٨/ ٥٣٥ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٩٣ .
وهذا هو الأصح عند الشافعية . انظر : المهذب ١/ ٥٨١ ، وحلية العلماء ٦/ ٣٢ ، وروضة الطالبين ٥/ ٣٣٨و٦/ ١٨٠ .
وأما المالكية ، فالمذهب عندهم اختصاص الوصية بالموالي الأسفلين الذين أعتقهم الموصي . انظر : المدونة ٦/ ٧٤ ، والذخيرة ٧/ ١٩ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٣٣ .

(٢) انظر : روضة القضاة ٢/ ٦٩٧و٦٩٨ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤٢ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٨٩ .

(٣) أي : فيما إذا وصى لأقاربه لا تبطل الوصية ، مع عدم دخول أقرباء الأم .

(٤) انظر : المغني ٥/ ٣٩و٤٠ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٥ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : إذا أوصى أن يحج عنه، حج عنه من بلده ، فإذا مات الحاج عن غيره في بعض الطريق ، حج عنه من بلد المحجوج عنه [١] .

ـ لأن هذه النفقة صرفت في سفر قصد به الحج ، وحصلت بها قربة ، فيجب أن يعتد بها ، كما لو صرفت في سفر حصل به حجة، أنه يعتد بها.

[الوصية بالدراهم للمسجد]

[٥٢ / ١١٥٨] **مسألة** : إذا أوصى بألف درهم للمسجد صحت[٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا تصح . ووافق أنه لو قال : تنفق على المسجد ، أنها جائزة [٣] .

ـ لأن هذا اللفظ يطلق ويراد به الإنفاق عليه ، فصار كما لو صرح به .

= وأما الشافعية فالمذهب عندهم أنه يحج عنه من الميقات . انظر : المنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٦٧و٦٨ .

(١) انظر : مختصر القدوري مع الجوهرة النيرة ٢/ ٣٩٩و٤٠٠ ، والأسرار ـ قسم السير . . . ـ ص: ٤٠٥ ، والمبسوط ٢٧/ ١٧٣ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٦٣ .

(٢) وفاقاً للمالكية والشافعية.

انظر : للحنابلة: الهداية ١/ ٢٢٠ ، والإفصاح ٢/ ٧٧ ، والفروع ٤/ ٦٨١ و٦٨٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٥٩ .

وانظر للمالكية : الإشراف ٢/ ٣٢٦ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤٠٠ ، والذخيرة ٧/ ١٤ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٦ ، وتبيين المسالك ٤/ ٥٥٦ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ١٩٤ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٠٦ ، والمنهاج مع مغني المحتاج ٣/ ٤٢ .

(٣) انظر : المبسوط ٢٨ / ٩٥ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤١ ، وموجبات الأحكام ص: ٣٩٠و٣٩١ ، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٦٣ و ٦٩٦ .

[وصية الذمي بما ليس بموضوع للقربة في أصله]

[٥٣ / ١١٥٩] **مسألة:** إذا أوصى الذمي ببناء بيعة، أو كنيسة ، أو بيت نار ، أو بالسراج في البيعة ، لم تجز وصيته [١] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : تجوز الوصية [٢] .

ـ لأن بناء البيعة ، والكنيسة غير موضوع في الأصل للتقرب به إلى الله ـ تعالى ـ، فيجب أن لا يجوز إنفاذ وصيتهم فيها ، دليله : وصيتهم بثلث [المال][٣] لقتال المسلمين . ولا يشبه هذا إذا أوصى الذمي بثلث ماله ليوقد به السراج في مسجد بيت المقدس ؛ لأنه موضوع في الأصل للتقرب إلى الله ـ تعالى ـ.

[تأجير المنافع لمن أوصي له بها]

[٥٤ / ١١٦٠] **مسألة** : إذا أوصى لرجل بخدمة عبده ، أو سكنى داره ، فللموصى له أن يؤاجر الدار ، والعبد [٤] .

---

(١) وفاقاً للشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢٠ ، والمغني ٨/ ٥١٣و٥١٤ ، والمقنع مع الإنصاف ٧/ ٢٤٥ .

وانظر للشافعية : الحاوي الكبير ٨/ ١٩٤ ، وروضة الطالبين ٦/ ٩٨ ، ومغني المحتاج ٣/ ٤٠ .

(٢) انظر : المبسوط ٢٨/ ٩٤ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٣٤١ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٩٧ .

وهذا القول ظاهر مذهب المالكية . انظر : الذخيرة ٧/ ١٢ ، ومواهب الجليل ٦/ ٣٦٥، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٣ .

(٣) في الأصل : ـ المالك ـ .

(٤) وفاقاً للمالكية والشافعية . انظر للحنابلة : الهداية ١/ ٢٢١ ، والمغني ٨/ ٤٦٠ وكشاف القناع ٤/ ٣٧٥ . =

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : ليس له ذلك [١] .

ـ لأن الموصى له قد ملك هذه المنافع بسبب لازم ، فجاز له أخذ البدل عليها ، كالمستأجرة .

ـ ولأنها وصية بما يصح أن يملك ، فجاز أخذ العوض عليه ، كالأعيان .

[الوصية بالعتق لمن هو في مرض الموت المخوف أو إقراره بوارث]

[٥٥ / ١١٦١] **مسألة** : إذا وُصِّي له بأبيه ، أو أمه ، أو من يعتق عليه ، فقبل الوصية في مرض الموت ، عتق عليه ، فإذا مات الموصى له ، ورثه الموصى به . وكذلك إذا أقر الأخ بابن الميت ورث الابن ، وحجب الأخ . وكذلك إذا أعتق أمته في مرض موته ، وكانت تخرج من الثلث ، وتزوجها ، ورثت بالزوجية [٢] .

= وانظر للمالكية : المدونة ٦/ ٦٣و٦٤ ، والإشراف ٢/ ٣٢١ ، والمنتقى ٦/ ١٦٠ ، والذخيرة ٧/ ١٣١ ، والشرح الكبير ٤/ ٤٤٨ .

وانظر للشافعية : حلية العلماء ٦/ ١٢٣ ، وروضة الطالبين ٦/ ١٨٦ ، ومغني المحتاج ٣/ ٦٤و٦٥ .

(١) انظر : النتف ٢/ ٨١٤ ، بدائع الصنائع ٧/ ٣٨٦ ، وملتقى الأبحر مع شرحيه : المجمع والدر المنتقى ٢/ ٧١٥ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٩٢ .

(٢) وفاقاً للمالكية . إلا في زواجه في مرض موته من معتقته ، فالظاهر من مذهبهم عدم صحة الزواج ، ومن ثم فلا توارث بالزوجية . كما تقدم في المسألة : (١١١٤) .

انظر للحنابلة : المغني ٨/ ٣٩٨و٤٠٨و٤٧٩ ، والفروع ٤/ ٦٧١و٦٧٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٣٣و٣٣٤ .

خلافاً للشافعي في قوله : إذا تزوجها في المرض بعد العتق لم ترث .

وكذلك إذا وصى له بأبيه / ، أو أمه ، أو من يعتق عليه ، فقبل الوصية في مرض الموت ، عتق عليه ، فإذا مات الموصى له ، لم يرثه . وكذلك إذا أقر الأخ بابن الميت لم يرث الابن [١] . [١٢/ب]

ـ لأن العتق في المرض وإن كان وصية ، فإنه مما لا يلحقه الفسخ ، فصح للوارث ، دليله : إذا عفى عن وارثه في مرض موته عن دم العمد ، ثم مات ، صح عفوه ، وإن كان ذلك وصية له بالدم ، وقد سقط بعفوه عنه .

[أكل الوصي من مال اليتيم عند الحاجة]

[٥٦ / ١١٦٢] **مسألة** : للوصي أن يأكل من مال اليتيم عند الحاجة ، وعند تشاغله بحفظ ماله ، والنظر فيه بقدر أجرة مثله ، ولا ضمان عليه [٢] .

خلافاً لأبي حنيفة في قوله : لا يجوز له أن يأكل من ماله على طريق

= وانظر للمالكية : المدونة ٦/ ٩ ، ورؤوس المسائل للقاضي عبد الوهاب ق : ٩٧/ أ ، وعقد الجواهر الثمينة ٣/ ٤١٨ ، والشرح الكبير ٤/ ٤٤٤ .

(١) انظر : الحاوي الكبير ٨/ ٢٥٨و٢٥٩و٢٧٤و٢٨٤ ، والمهذب ١/ ٥٩٢ ، وحلية العلماء ٦/ ٨٢ .

وأما الحنفية ، فلم يتيسر لي الوقوف على مذهبهم .

(٢) وفاقاً للمالكية . انظر للحنابلة : الإرشاد ق : ١٣٠/ ب ، والروايتين والوجهين ٢/ ٢٧ ، والهداية ١/ ٢١٨ ، والإفصاح ٢/ ٨٠و٨١ ، والمغني ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٩٥ .

وانظر للمالكية : المعونة ٢/ ١١٧٨ ، والتلقين ص : ١٢٦ ، والذخيرة ٨/ ٢٤٠ .

الأجرة ، ولا القرض [١] .

وخلافاً للشافعي في قوله : يأكل ، ويضمن [٢] .

ـ لقوله ـ تعالى ـ : ﴿ **وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾ [٣] فأباح الأكل من أموال اليتامى بالمعروف ، ولم يوجب ضماناً .

ـ ولأنه يلي في مال من لا يمكنه على موافقته على أجرته ، فكان له [٤] منه بقدر أجرته ، كالعامل في الصدقات يستحق قدر أجرته من مال أهل [السهمان] [٥] ، كذلك هاهنا .

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص : ١٦٣ ، وجامع أحكام الصغار ٤/ ١٢٧ ، وأدب الأوصياء ٢/ ٢٨٢ ، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٢٥ .

(٢) وفي قول آخر : لا ضمان عليه ، واستظهره النووي . انظر : الحاوي الكبير ٦/ ٣٥٢ ، والمهذب ١/ ٤٣٥ ، وحلية العلماء ٤/ ٥٣٠و٥٣١ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٩٠ ، ومغني المحتاج ٣/ ٧٨و٧٩ .

(٣) سورة النساء من الآية : (٦) .

(٤) الأكل .

(٥) في الأصل :ـ السهمين ـ .



الفهــارس

١ ـ فهرس الآيات الواردة في النص والحاشية.

٢ ـ فهرس الأحاديث الواردة في النص والحاشية.

٣ ـ فهرس الآثار الواردة في النص والحاشية .

مع تمييز ما ورد في الحاشية بوضع حرف (ش) بجانبه.

٤ ـ فهرس القواعد والضوابط .

٥ ـ فهرس المصطلحات والألفاظ الغريبة .

٦ ـ فهرس الأعلام.

٧ ـ فهرس المصادر والمراجع .

٨ ـ فهرس الموضوعات



فهـــرس الآيـــات القرآنيـــة الواردة في النص والحاشية

فهرس الأحاديث الواردة في النص والحاشية

الحـــديـــث		الصفحة

الحـــديـــث		الصفحة
أن النبي ﷺ باع شاة واستثنى سواقطها		٧٠٨
أن النبي ﷺ جهز سرية ففقدت		٧٦٤
أن النبي ﷺ حكم سعداً		٨٢٩
أن النبي ﷺ حلق رأسه في حجة الوداع	(ش)	٦٢٣
أن النبي ﷺ خرج إلى المصلى فاستسقى	(ش)	٣٦٥
أن النبي ﷺ خرج متبذلاً متواضعاً	(ش)	٣٦٦
أن النبي ﷺ خرج يوم الفطر فصلى	(ش)	٣٥٤
أن النبي ﷺ دخل بيتاً		٤٩٦
أن النبي ﷺ رأى رجلاً يصلي	(ش)	٣٦
أن النبي ﷺ رأى نغاشياً فسجد		٢٣٠
أن النبي ﷺ رخص في دم الدماميل		٢٥٤
أن النبي ﷺ رد إلى أبن أم سلمة أمرها		٩٠٣
أن النبي ﷺ ساقى أهل خيبر		١٠٢١
أن النبي ﷺ سمع رجلاً يقول	(ش)	٥٩٧
أن النبي ﷺ صلى جالساً		٢٨٦
أن النبي ﷺ صلى خمساً فلما سلم		٢٤١
أن النبي ﷺ صلى صلاة الخوف		٣٤٦
أن النبي ﷺ صلى الظهر فقام		٢٣٨
أن النبي ﷺ صلى الفجر فانحرف		٢٢٢
أن النبي ﷺ صلى المغرب في اليوم	(ش)	١٤٨

الحديث		الصفحة
جعلت لنا الأرض مسجداً	(ش)	٧
جعلت لي الأرض مسجداً وترابها		٧
جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً		٢٣٣
الجمعة حق واجب على كل مسلم	(ش)	٣٤٤

حرف الحاء

حتى أتى المزدلفة فصلى	(ش)	١٦٣
حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة		٥٩٧
حجي عن أبيك		٥٤٩
حجي واشترطي أن محلي حيث حبستني	(ش)	٦٥٥
		٦٥٦
حريم البئر البديء	(ش)	١٠٣١
حفظك الله من بين يديك		٤٢٣
حق الجوار أربعون داراً هكذا	(ش)	١١٢٤
الحمد لله الذي أنقذه من النار	(ش)	١١٠٥
الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير	(ش)	٦٧٣

حرف الخاء

خذ هذا فتصدق به	(ش)	٥١٠
خذوا مناسككم	(ش)	٦٣٨
الخراج بالضمان		٧١٤

الحديث		الصفحة

حرف الشين

حرف الصاد

الحـــديــــث		الصفحة
صلاة الليل مثنى مثنى		٢٧٥
صلاة الليل والنهار مثنى مثنى	(ش)	٢٧٣
الصلح بين المسلمين جائز		٨٤١
صلوا على صاحبكم	(ش)	٤٠٠
صلوا على من قال لا إله إلا الله	(ش)	٣٨٠
صلوا كما رأيتموني		٢١٢
صلوا كما رأيتموني أصلي	(ش)	٣٢٧
صليت خلف ابن عباس على جنازة	(ش)	٣٩٤
صليت مع أنس بن مالك على جنازة	(ش)	٣٩١
صليت مع رسول الله ﷺ ووضع يده	(ش)	١٧٨
الصوم يوم تصومون	(ش)	٥٠٠
صيد البر لكم حلال وأنتم حرم ما لم	(ش)	٦٤٨

حــــرف الضـــــاد

الضحك ينقض الصلاة ولاينقض الطهارة		٥٥
الضحك ينقض الصلاة ولاينقض الوضوء	(ش)	٥٥

حــــرف الطـــاء

الطواف بالبيت صلاة	(ش)	٦٢٦
الطواف صلاة وإن الله أباح		٥٦٥

الحـــديـــث		الصفحة
لايؤمنّ أحد بعدي جالساً		٢٨٤
لايتحرى أحدكم		٢٦٧
لايجوز لأمرأة عطية إلا	(ش)	٨٣٨
لايجوز للمرأة في مالها إلا بإذن	(ش)	٨٣٨
لايحجزه عن القرآن إلا	(ش)	٤٠
لايحل بيع بيوت مكة		٧٧٥
لايحل لامرأة أن تتصدق		٨٣٨
لايحل لرجل أن يعطي العطية فيرجع		١٠٥٩ـ١٠٦١
		١٠٦٢ـ١٠٦٤
لايحل للرجل أن يبيع طعاماً جزافاً	(ش)	٧١٢
لايصلح في صلاتنا هذه شيء		٢٠٧
لايصلي الرجل في الثوب الواحد		٢١٦
لايغلق الرهن من راهنه	(ش)	٨١٢
لايفرق بين مجتمع		٤٣٣
لايقبل الله صلاة حائض	(ش)	٢١٢
لايقطع صلاة المرء شيء		٢٢٤
لايلبس المحرم القميص		٥٥٧
لايمنع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ	(ش)	١٠٣٥
لايمنعن أحدكم من نبع ما في بئره		١٠٣٦
لاينصرف حتى يسمع صوتاً	(ش)	٥٩

الحديث		الصفحة
ومن استقاء فعليه القضاء	(ش)	٥٠٥
ومن لم يكن منكم أهدى	(ش)	٦٢٢
وهب لي رسول الله ﷺ غلامين أخوين	(ش)	٧٥٠
ووقت المغرب مالم يسقط	(ش)	١٤٩

حرف الياء

يؤمّ القوم أقرؤهم		٢٩٢_٢٩٥
يا بني النجار ، ثامنوني بحائطكم	(ش)	١٠٣٩
يا رسول الله ، أصلي على الجنازة		٣٩٦
يارسول الله ، أصلي في مرابض الغنم	(ش)	٢٥٥
يارسول الله ، إن أبي شيخ كبير	(ش)	٦٠٤
يارسول الله إن بيني وبين المسجد	(ش)	٢٨١
يارسول الله ، إن بيني وبين المسجد نخلاً	(ش)	٢٨٢
يارسول الله ، إن فريضة الله على عباده		٥٤٩
يارسول الله ، إن المئة سهم التي بخيبر	(ش)	١٠٤٠
يارسول الله ، إن هذا يوم اللحم	(ش)	٤٣٠
يارسول الله، علمني سنة الأذان		١٦٤
ياعلي ، ما فعل غلامك	(ش)	٧٥٠
ياعمرو ، صليت بأصحابك	(ش)	٧٢
يانعمان ، صلّ ركعتين		٣٣٣
يتصدق بدينار أونصف دينار		١٢١
يجوز الاعتكاف في مسجد		٥٤٢_٥٤٣

فهرس الآثار الواردة في النص والحاشية

فهرس القواعد الأصولية والفقهية والضوابط

الموضوع	الصفحة

فهرس المصطلحات والألفاظ الغريبة

فهــرس الأعــــلام

العلم	الصفحة

العلم	الصفحة

العلـــم	الصفحة
عروة بن عياض البارقي	٩١٠
عطاء بن أبي رباح	٥٧
عقبة بن سويد	١٠٨١
عقبة بن عامر الجهني	٢٢٦
عقبة بن عمرو بن ثعلبة (أبو مسعود البدري)	٢٩٢
ابن عقيل = علي بن عقيل بن محمد	
عقيل بن أبي طالب	٨٩٩
ابن عكيم = عبد الله بن عكيم	
علي بن سليمان بن أحمد بن محمد (المرداوي)	٣٢/ ق
علي بن عقيل بن محمد بن عقيل	٣٦/ ق
علي بن محمد بن علي الهاشمي	٣٤/ ق
علي بن محمد بن المبارك بن أحمد بن بكروس	٣٦/ ق
العليمي = عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن	
عمار بن ياسر	٣٠٠
عمر بن أحمد (أبو حفص البرمكي)	١١٣
عمر بن الحسين الخرقي	١١
عمرو بن سلمة	٢١٤
عمرو (عميرة) بن الأعلم (أبو سيارة المتعي)	٤٥٦
عمرو بن دينار الجمحي	١٠٩٠
عوف بن مالك الأشجعي	١٠٥

العلـــم	الصفحة

فهرس المصادر والمراجع

١ ـ **الآثار** : للإمام أبي عبد الله ، محمد بن الحسن الشيباني ، المتوفى سنة (١٨٩هـ) . إدارة القرآن والعلوم الإسلامية . باكستان . الطبعة الأولى (١٤٠٧)هـ .

٢ ـ **إتحاف الإخوة بتأكيد الصلاة إلى السترة** . لفريح بن صالح البهلال . دار البخاري . بريدة . الطبعة الثانية (١٤٠٧هـ) .

٣ ـ **الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام** . المعروف بشرح ميارة الفاسي . لمحمد ابن أحمد ميارة الفاسي المالكي . المتوفى سنة (١٠٧٢هـ) دار الفكر .

٤ ـ **اجتماع الجيوش الإسلامية** . لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر ، المعروف بابن قيم الجوزية الحنبلي ، المتوفى سنة (٧٥١هـ) ت : د . عواد المعتق . مطابع الفرزدق . الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) .

٥ ـ **الإجماع** . لأبي بكر بن محمد بن المنذر النيسابوري . المتوفى سنة (٣١٨هـ) ت : أبو حماد صعيز أحمد بن محمد حنيف . دار طيبة . الرياض ، الطبعة الأولى (١٤٠٢هـ) .

٦ ـ **الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان** . لعلاء الدين ، علي بن بلبان الفارسي . المتوفى سنة (٧٣٩هـ) ت : شعيب الأرنؤوط مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى (١٤١٢هـ) .

٧ ـ **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام** . لأبي الفتح ، محمد بن علي ، المعروف بابن دقيق العيد ، الشافعي ، المتوفى سنة (٧٠٢هـ) . مطبوع مع العدة شرح العمدة .

٨ ـ **أحكام العيدين** . للحافظ أبي بكر ، جعفر بن محمد الفريابي . المتوفى سنة

(٣٠١هـ) مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) .

٩ ـ **أحكام القرآن** . لأبي بكر ، أحمد بن علي الرازي، الجصاص، الحنفي . المتوفى سنة (٣٧٠هـ) . دار الكتاب العربي . مصور عن الطبعة الأولى ، بمطبعة الأوقاف الإسلامية في دار الخلافة (١٣٣٥هـ) .

١٠ ـ **أحكام القرآن** . للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، جمعه : أبو بكر ، أحمد ابن الحسين البيهقي ، المتوفى سنة (٤٥٨هـ) . دار الكتب العلمية (١٣٩٥هـ) .

١١ ـ **أحكام المرتد في الشريعة الإسلامية** . لنعمان عبد الرزاق السامرائي . دار العربية ـ بيروت . المكتب الإسلامي . بيروت . (١٣٨٧هـ) .

١٢ ـ **أحكام النجاسات في الفقه الإسلامي** . لعبد المجيد محمود صلاحين . دار المجتمع ، جدة . الطبعة الأولى (١٤١٢هـ) .

١٣ ـ **أحكام النساء** . للحافظ : عبد الرحمن بن علي بن الجوزي الحنبلي . المتوفى سنة (٥٩٧هـ) ت : علي المحمدي . المكتبة العصرية . بيروت . الطبعة الأولى (١٤٠١هـ) .

١٤ ـ **أحكام الوقف** . لهلال بن يحيى بن سلمة الرأي ، الحنفي ، المتوفى سنة (٢٤٥هـ) . دائرة المعارف العثمانية ، الهند . الطبعة الأولى (١٣٥٥هـ) .

١٥ ـ **أخبار أبي حنيفة وأصحابه** . للقاضي أبي عبد الله ، حسين بن علي ، الصيمري . المتوفى سنة (٤٣٦هـ) مصورة دار الكتاب العربي عن طبعة لجنة إحياء المعارف العثمانية . الهند . (١٣٩٤هـ) .

١٦ ـ **أخبار القضاة** . لمحمد بن خلف بن حيان المشهور بوكيع . المتوفى سنة (٣٠٦هـ) عالم الكتب . بيروت .

١٧ ـ **الاختيار لتعليل المختار** . لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي .

المتوفى سنة (٥٩٩هـ) دار الفكر العربي .

١٨ ـ **الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية** . لأبي الحسن ، علي ابن محمد البعلي الدمشقي المتوفى سنة (٨٠٣هـ) ت : محمد حامد الفقي . دار المعرفة ، بيروت .

١٩ ـ **إخلاص الناوي في إرشاد الغاوي إلى مسالك الحاوي** ـ الصغير ـ لإسماعيل ابن أبي بكر المقري الشافعي المتوفى سنة (٨٣٧هـ) ت : عبد العزيز عطية زلط . المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية . مصر . الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) .

٢٠ ـ **أدب الأوصياء** . للمنلا فضيل بن المولى علي الجمالي البكري الحنفي . المتوفى سنة (٩٩١هـ) مطبوع بهامش جامع الفصولين (١) .

٢١ ـ **أدب القاضي** لأبي العباس ، أحمد بن أبي أحمد الطبري الشافعي . المعروف بابن القاص . المتوفى سنة (٣٣٥هـ) ت : د . حسين الجبوري . مكتبة الصديق . الطائف . الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) .

٢٢ ـ **أدب القضاء** . لأبي إسحاق إبراهيم بن عبد الله ، المعروف بابن أبي الدم ، الشافعي . المتوفى سنة (٦٤٢هـ) . ت د . محمد مصطفى الزحيلي . دار الفكر . الطبعة الثانية (١٤٠٢هـ) .

٢٣ ـ **الإرشاد** . لإسماعيل بن أبي بكر ، الشهير بابن المقري الشافعي . المتوفى سنة (٨٣٧هـ) مطبوع مع فتح الجواد .

٢٤ ـ **الإرشاد إلى سبيل الرشاد** . للشريف أبي علي ، محمد بن أحمد بن محمد ابن أبي موسى الهاشمي ، الحنبلي ، المتوفى سنة (٤٢٨هـ) . نسخة مصورة في مكتبة شيخنا عبد العزيز بن عبد الله آل الشيخ .

---

(١) تنبيه : قد تصحف اسم الكتاب في صفحة الغلاف إلى آداب الأوصياء ، والتصحيح من خطبة المؤلف .

٢٥ ـ **إرشاد الساري إلى مناسك الملا علي القاري**. لحسين بن محمد سعيد عبد الغني المتوفى سنة (١٣٦٦هـ) دار الكتاب العربي . بيروت .

٢٦ ـ **إرشاد السالك إلى أفعال المناسك** . لبرهان الدين ، إبراهيم بن فرحون المالكي المتوفى سنة (٧٩٩هـ) ت محمد بن الهادي أبو الأجفان. بيت الحكمة . تونس الطبعة الرابعة (١٤٠٩هـ) .

٢٧ ـ **إرشاد الفقيه إلى معرفة أدلة التنبيه** . للإمام إسماعيل بن كثير ، الشافعي الدمشقي . المتوفى سنة (٧٧٤هـ) . ت : بهجة يوسف حمد أبو الطيب. مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى (١٤١٦هـ).

٢٨ ـ **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل** . لمحمد ناصر الدين الألباني . المكتب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ) .

٢٩ ـ **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار** . . . لأبي عمر ، يوسف بن عبد البر المالكي المتوفى سنة (٤٦٣هـ) . ت د. عبد المعطي قلعجي . دار قتيبة . دمشق . دار الوعي . حلب ، القاهرة الطبعة الأولى (١٤١٤هـ) .

٣٠ ـ **الاستيعاب في معرفة الأصحاب** . لأبي عمر ، يوسف بن عبد البر المالكي . المتوفى سنة (٤٦٣ هـ) ت د : طه الزيني . مطبوع مع الإصابة . مكتبة الكليات الأزهرية . الطبعة الأولى .

٣١ ـ **أسد الغابة في معرفة الصحابة** . لأبي الحسن ، علي بن محمد الجزري، المعروف بابن الأثير . المتوفى سنة (٦٣٠هـ) . دار الفكر .

٣٢ ـ **الأسرار** . لأبي زيد ، عبد الله بن عمر الدبوسي الحنفي. المتوفى سنة (٤٣٠هـ) .

كتاب المناسك . ت : نايف العمري. دار المنار . مصر . الطبعة الأولى .

كتاب السير والوصايا والإقرار . ت : إبراهيم مبارك بن دهمش . رسالة ماجستير مقدمة في الجامعة الإسلامية (١٤٠٩هـ) مطبوعة على الآله

الكاتبة.
٣٣ـ **الإسعاف في أحكام الأوقاف** . لبرهان الدين إبراهيم بن موسى الطرابلسي الحنفي. المتوفى سنة (٩٢٢هـ) دار الرائد العربي. بيروت (١٤٠١هـ).
٣٤ـ **إسعاف أهل العصر بما ورد في أحكام الوتر**. للدكتور: فيحان بن شالي المطيري. مطابع دار المدني. الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ).
٣٥ـ **أسنى المطالب شرح روض الطالب** . لأبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي. المتوفى سنة (٩٢٦هـ). المكتبة الإسلامية.
٣٦ـ **الأشباه والنظائر** . لتاج الدين، عبد الوهاب بن علي السبكي، الشافعي. المتوفى سنة (٧٧١هـ). ت: عادل عبد الموجود. وعلي معوض دار الكتب العلمية. بيروت. الطبعة الأولى (١٤١١هـ).
٣٧ـ **الأشباه والنظائر** . لزين الدين بن إبراهيم. المعروف بابن نجيم الحنفي. المتوفى سنة (٩٧٠ هـ) ت: محمد مطيع الحافظ. دار الفكر. دمشق الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ).
٣٨ـ **الإشراف على مسائل الخلاف** . للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر المالكي. المتوفى سنة (٤٢٢هـ) مطبعة الإرادة. تونس.
٣٩ـ **الإصابه في تمييز الصحابة** . لأبي الفضل، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة (٨٥٢هـ). اعتنى به: علي بن محمد البجاوي. دار نهضة مصر للطبع والنشر. مصر.
٤٠ـ **الاصطلام في الخلاف بين الإمامين: الشافعي، وأبي حنيفة** . لأبي المظفر، منصور بن محمد السمعاني الشافعي. المتوفى سنة (٤٨٩هـ) ت: نايف العمري. دار المنار. مصر. الطبعة الأولى (١٤١٣هـ).
٤١ـ **الأصل. المعروف بالمبسوط** . لأبي عبد الله، محمد بن الحسن الشيباني. المتوفى سنة (١٨٩هـ). اعتنى به: أبو الوفاء الأفغاني. إدارة القرآن والعلوم

الإسلامية . باكستان .
٤٢ ـ **أصول السرخسي** . لأبي بكر ، محمد بن أحمد السرخسي الحنفي . المتوفى سنة (٤٩٠هـ) . ت : أبو الوفاء الأفغاني . لجنة إحياء المعارف النعمانية . الهند .
٤٣ ـ **أصول الفتيا في الفقه** . لمحمد بن حارث الخشني المالكي . المتوفى حوالي سنة (٣٦١هـ) ت : د . محمد أبو الأجفان وزميليه . الدار العربية للكتاب . الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ) .
٤٤ ـ **الأضداد** ، لأبي يوسف ، يعقوب بن إسحاق بن السكيت . المتوفى سنة (٢٤٤ هـ) . نشره المستشرق : أوغست هفنر . ضمن كتاب بعنوان : (ثلاثة كتب في الأضداد) . دار المشرق . بيروت .
٤٥ ـ **الاعتبار في الناسخ والمنسوخ من الآثار** . لأبي بكر ، محمد بن موسى الحازمي . المتوفى سنة (٥٨٤هـ) ت : د . عبد المعطي قلعجي . جامعة الدراسات الإسلامية . باكستان . الطبعة الثانية (١٤١٠هـ) .
٤٦ ـ **إعلاء السنن** . لظفر أحمد العثماني المتوفى سنة (١٣٩٤هـ) على ضوء ما أفاده : أشرف علي التهانوي المتوفى سنة (١٣٦٢هـ) . إدارة القرآن والعلوم الإسلامية . كراتشي .
٤٧ ـ **الإعلان بحدود قواعد الإسلام** . لأبي الفضل ، عياض بن موسى اليحصبي المالكي . المتوفى سنة (٥٤٤هـ) ت : محمد بن تاويت الطنجي . وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية . المغرب الطبعة الثالثة .
٤٨ ـ **إعلام العابد في حكم تكرار الجماعة في المسجد الواحد** . لمشهور حسن سلمان . الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) .
٤٩ ـ **الإعلان بأحكام البنيان** . للمعلم : محمد بن إبراهيم اللخمي المالكي ، المعروف بابن الرامي البناء . ت : د . عبد الرحمن بن صالح الأطرم . مركز

الدراسات والإعلام . دار إشبيليا . الرياض الطبعة الأولى (١٤١٦هـ) .
٥٠ ـ **الإفصاح عن معاني الصحاح** . للوزير ، عون الدين ، يحيى بن محمد بن هبيرة الحنبلي . المتوفى سنة (٥٦٠هـ) . المؤسسة السعيدية . الرياض .
٥١ ـ **الإقناع في الفقه الشافعي** . لأبي الحسن ، علي بن محمد الماوردي الشافعي المتوفى سنة (٤٥٠هـ) . ت : خضر محمد خضر . دار العروبة . الكويت . الطبعة الأولى (١٤٠٢هـ) .
٥٢ ـ **الإقناع** . لأبي بكر ، محمد بن إبراهيم بن المنذر ، النيسابوري ، الشافعي . المتوفى سنة (٣١٨هـ) . ت . د . عبد الله بن عبد العزيز الجبرين . الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) .
٥٣ ـ **الإقناع في فقه الإمام أحمد** . لأبي النجا موسى الحجاوي الحنبلي المتوفى سنة (٩٦٨هـ) . تصحيح : عبد اللطيف السبكي . دار المعرفة .
٥٤ ـ **الأم** . للإمام محمد بن إدريس الشافعي . المتوفى سنة (٢٠٤هـ) . دار المعرفة . بيروت الطبعة الثانية (١٣٩٣هـ) .
٥٥ ـ **الإمام البغوي وأثره في الفقه** . للدكتور صلاح عبد الغني علي الشرع . دار الصحراء السعودية . الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ) .
٥٦ ـ **الأموال** . لأبي عبيد القاسم بن سلام . المتوفى سنة (٢٢٤هـ) . ت : د . محمد عمارة . دار الشروق . الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) .
٥٧ ـ **الأموال** . لحميد بن زنجويه . المتوفى سنة (٢٥١) ت : شاكر ذيب فياض . مركز الملك فيصل للبحوث . الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) .
٥٨ ـ **الانتصار في المسائل الكبار** . لأبي الخطاب ، محفوظ بن أحمد الكلوذاني الحنبلي . المتوفى سنة (٥١٠هـ) .
مسائل الطهارة ت : د . سليمان العمير .
مسائل الصلاة ت : د . عوض العوفي .
مسائل الزكاة ت : د . عبد العزيز البعيمي . مكتبة العبيكان . الطبعة

الأولى (١٤١٣هـ).

٥٩ ـ **الأنساب** . لأبي سعيد ، عبد الكريم التميمي ، المعروف بالسمعاني . المتوفى سنة (٥٦٢هـ) . تعليق : عبد الله عمر البارودي . دار الجنان . الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) .

٦٠ ـ **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف** . لأبي الحسن ، علي بن سليمان المرداوي الحنبلي . المتوفى سنة (٨٨٥هـ) . ت : محمد حامد الفقي . دار إحياء التراث العربي . الطبعة الثانية (١٤٠٠هـ).

٦١ ـ **أنيس الفقهاء** . لقاسم بن عبد الله القونوي . الحنفي . المتوفى سنة (٩٧٨هـ). ت : د . أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي. دار الوفاء . جدة الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) .

٦٢ ـ **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف** . لأبي بكر ، محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري . المتوفى سنة (٣١٨هـ) . ت د . أبو حماد، صغير أحمد بن محمد حنيف . دار طيبة . الرياض . الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ).

٦٣ ـ **إيثار الإنصاف في آثار الخلاف** . لأبي المظفر ، يوسف بن فرغلي الحنفي، المعروف بسبط ابن الجوزي المتوفى سنة (٦٥٤هـ) ت د: ناصر العلي الخليفي. دار السلام . الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ).

٦٤ ـ **الإيضاح في مناسك الحج** . لأبي زكريا ،يحيى بن شرف النووي . المتوفى سنة (٦٧٦هـ) . المكتبة السلفية . المدينة النبوية .

٦٥ ـ **إيضاح أقوى المذهبين في مسألة رفع اليدين** . لأبي حفص ، عمر بن عيسى بن عمر الباريني ، الشافعي . المتوفى سنة (٧٦٤هـ). ت: د. عبد العزيز الأحمدي. دار البخاري . المدينة النبوية الطبعة الأولى (١٤١٢هـ).

٦٦ ـ **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك** . لأبي العباس ، أحمد بن يحيى الونشريسي المالكي . المتوفى سنة (٩١٤هـ) ت : أحمد بوطاهر الخطابي . اللجنة المشتركة بين الإمارات والمغرب لنشر التراث الإسلامي . الطبعة

الأولى (١٤٠٠هـ).

٦٧ ـ **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**. لزين الدين بن إبراهيم بن محمد. الشهير بابن نجيم الحنفي. المتوفى سنة (٩٧٠هـ). تصحيح: غلام نبي تونسوي. المكتبه الرشيدية. باكستان.

٦٨ ـ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**. لأبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي. المتوفى سنة (٥٨٧هـ) دار الكتاب العربي. بيروت. الطبعة الثانية (١٤٠٢هـ).

٦٩ ـ **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**. لأبي الوليد، محمد بن أحمد بن محمد بن رشد المالكي. المتوفى سنة (٥٢٠هـ). مكتبة الكليات الأزهرية. (١٣٨٩هـ).

٧٠ ـ **البداية والنهاية**. للحافظ إسماعيل بن كثير، الدمشقي. المتوفى سنة (٧٧٤هـ). ت: جماعة من الأساتذة. دار الريان للتراث الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ).

٧١ ـ **البديع من شرح التفريع**. لعبد الله بن عبد الرحمن بن عمر الشارمسامي. المالكي، المتوفى سنة (٦٦٩هـ). مخطوط بدار الكتب الوطنية بتونس. والنقل منه تم بواسطة حواشي محقق التفريع.

٧٢ ـ **بلوغ المرام من أدلة الأحكام**. لأبي الفضل، أحمد بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة (٨٥٢هـ) ت: محمد أمين كتبي. مكتبة النهضة الحديثة. مكة المكرمة. الطبعة الثانية.

٧٣ ـ **البناية في شرح الهداية**. لأبي محمد، محمود بن أحمد العيني، الحنفي. المتوفى سنة (٨٥٥هـ) تصحيح: محمد عمر الرامفوري. دار الفكر. الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ).

٧٤ـ **البـهجـة في شـرح التـحفـة** . لأبي الحسن علي بن عـبد السـلام التسـولي . المالكي . المتوفى سنة (١٢٥٨هـ) . دار المعـرفـة ، بيـروت . الطبـعة الثـالثـة (١٣٩٧هـ) .

٧٥ـ **بيان خطأ من أخطأ على الشـافعي** . لأبي بكر ، أحـمد بن الحسين البيهقي ، الشافعي . المتوفى سنة (٤٥٨هـ) ت : د . الشريف نايف الدعيس . مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى (١٤٠٢هـ) .

٧٦ـ **البيان والتحصيل** . . . لأبي الوليد ، محمد بن أحمد بن رشد . المالكي . المتوفى سنة (٥٢٠هـ) . ت : جماعة من أهل العلم . دار الغرب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ) .

٧٧ـ **تأويل مـشكل القـرآن** . لأبي مـحـمد ، عبـد الله بن قـتيبـة . المتوفى سنة (٢٧٦هـ) . شـرحـه ونشـره : أحـمـد صـقـر . المكتبـة العلمـيـة . الطبـعـة الثالثة(١٤٠١هـ) .

٧٨ـ **تاج التـراجم** . لأبي العـدل ، قـاسم بن قطلوبغـا الحنفي . المتـوفى سنة (٨٧٩هـ) ت : إبراهيم صـالح . دار المأمـون . دمـشق . الطبـعـة الأولى (١٤١٢هـ) .

٧٩ـ **تاج العروس من جـواهر القاموس** . لمحمد مرتضى الزبيدي ، الحنفي المتوفى سنة (١٢٠٥ هـ) المطبعة الخيرية . مصر (١٣٠٦هـ) .

٨٠ـ **التـاج والإكليل** . لأبي عـبد الله ، مـحـمـد بن يوسف العـبدري المالكي . الشهير بالمواق . المتوفى سنة (٨٩٧هـ) . مطبوع بهامش مواهب الجليل .

٨١ـ **تاريخ الإسـلام ووفـيـات المشـاهيـر والأعـلام** . للحـافظ مـحـمـد بن أحـمـد الذهبي . المتوفى سنة (٧٤٨هـ) . ت . د . عـمـر عـبـد السلام تـدمري . دار الكتاب العربي . الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ) .

٨٢ ـ **تاريخ بغداد** . لأبي بكر ، أحمد بن علي الخطيب البغدادي . المتوفى سنة (٤٦٣هـ) دار الكتاب العربي بيروت .

٨٣ ـ **تاريخ التراث العربي** . لفؤاد سزكين . ترجمة : د. محمود حجازي . إدارة الثقافة والنشر بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .

٨٤ ـ **تاريخ خليفة بن خياط العصفري** . المتوفى سنة (٢٤٠هـ) . رواية بقي بن مخلد . ت : سهيل زكار . وزارة الثقافة والسياحة والإرشاد القومي . سوريا .

٨٥ ـ **التاريخ الصغير** . لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري . المتوفى سنة (٢٥٦هـ) ت : محمود زايد . دار الوعي . حلب ، ودار التراث مصر . الطبعة الأولى (١٣٩٧هـ) .

٨٦ ـ **التاريخ الكبير** . لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري المتوفى سنة (٢٥٦هـ) . دار الكتب العلمية . بيروت .

٨٧ ـ **التبصرة في ترتيب أبواب للتمييز بين الاحتياط والوسوسة** . لأبي محمد عبد الله بن يوسف الجويني الشافعي . المتوفى سنة (٤٣٨هـ) ت : محمد بن عبد العزيز السديس . مؤسسة قرطبة . مصر . الطبعة الأولى (١٤١٣هـ) .

٨٨ ـ **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام** . لأبي الوفاء ، إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون المالكي . المتوفى سنة (٧٩٩هـ) المطبعة العامرة . الشرفية . مصر (١٣٠١هـ) .

٨٩ ـ **تبصير المنتبه بتحرير المشتبه** . لأبي الفضل ، أحمد بن حجر العسقلاني . المتوفى سنة (٨٥٢هـ) ت : علي البجاوي . ومحمد علي النجار . المكتبة العلمية . بيروت .

٩٠ ـ **التبيان في سجدات القرآن** . لعبد العزيز بن محمد السدحان . مكتبة دار المنار ، الخرج . الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) .

٩١ ـ **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** . لعثمان بن علي الزيلعي الحنفي المتوفى سنة

(٧٤٣هـ) المكتبة الإمدادية . باكستان .

٩٢ ـ **تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك** . لمحمد الشيباني الشنقيطي المالكي . دار الغرب الإسلامي . الطبعة الثانية (١٤١٥هـ) .

٩٣ ـ **تحرير ألفاظ التنبيه** . لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة (٦٧٦هـ) . ت : عبد الغني الدقر . دار القلم . دمشق . الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) .

٩٤ ـ **التحفة الخيرية على الفوائد الشنشورية** . لإبراهيم بن محمد بن أحمد الباجوري ، الشافعي . المتوفى سنة (١٢٧٧هـ) المكتبة الشعبية . بيروت .

٩٥ ـ **تحفة الراكع والساجد في أحكام المساجد** . لأبي بكر بن زيد الجراعي الحنبلي . المتوفى سنة (٨٨٣هـ) ت : طه الولي . المكتب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٤٠١هـ) .

٩٦ ـ **تحفة الفقهاء** . لمحمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي الحنفي . المتوفى سنة (٥٤٠هـ) . حقق أحاديثها وخرجها : محمد المنتصر الكتاني . ود. وهبة الزحيلي . دار الفكر . دمشق .

٩٧ ـ **التحقيق في اختلاف الحديث** . لأبي الفرج ، عبد الرحمن بن علي ، المشهور بابن الجوزي . الحنبلي ، المتوفى سنة (٥٩٧هـ) . وبحاشيته . التنقيح لابن عبد الهادي . ت : محمد حامد الفقي .

٩٨ ـ **التحقيق في أحاديث الخلاف** . الكتاب السابق . ت : مسعد عبد الحميد . ومحمد السعدني . دار الكتب العلمية . بيروت . الطبعة الأولى (١٤١٥هـ) .

٩٩ ـ **التحقيق** . لأبي زكريا ، يحيى بن شرف النووي الشافعي . المتوفى سنة (٦٧٦هـ) . ت : عادل عبد الموجود . وعلي معوض . دار الجيل . بيروت . الطبعة الأولى (١٤١٣هـ) .

١٠٠ ـ **تحقيق الرجحان بصوم يوم الشك من رمضان**. لمرعي بن يوسف الكرمي الحنبلي . المتوفى سنة (١٠٣٣هـ) ت د: عبد الكريم العمري. مطبعة ابن تيمية . القاهرة . الطبعة الأولى.

١٠١ ـ **تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد**. لأبي سعيد ، خليل بن كيكلدي ، العلائي، الشافعي .المتوفى سنة (٧٦١هـ). ت د. إبراهيم سلقيني . دار الفكر . الطبعة الأولى (١٤٠٢هـ).

١٠٢ ـ **التسهيل في الفقه** . لأبي عبد الله ، محمد بن علاء الدين البعلي . الحنبلي، المتوفى سنة (٧٧٨هـ) ت : د. عبد الله بن محمد الطيار. ود. عبد العزيز بن محمد المد الله. دار العاصمة . الطبعة الأولى (١٤١٤هـ).

١٠٣ ـ **تصحيح الفروع . حاشية على الفروع** . لأبي الحسن ، علي بن سليمان المرداوي، الحنبلي . المتوفى سنة (٨٨٥هـ) . مطبوع مع الفروع.

١٠٤ ـ **التعريفات** . للشريف علي بن محمد الجرجاني .المتوفى سنة (٨١٦هـ) . دار الكتب العلمية بيروت . الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ) .

١٠٥ ـ **التعليق الكبير في المسائل الخلافية بين الأئمة**. للقاضي أبي يعلى ، محمد بن الحسين بن الفراء، الحنبلي .المتوفى سنة (٤٥٨).

كتاب الحج . رسالة دكتوراه ، تقدم بها : عواض بن هلال العمري في الجامعة الإسلامية (١٤٠٨هـ).

مسائل من البيوع . رسالة دكتوراه ، تقدم بها : عبد الله بن علي الدخيل ، في المعهد العالي للقضاء (١٤١٥هـ) .

١٠٦ ـ **التعليق المغني على سنن الدارقطني** . لأبي الطيب ، محمد شمس الحق العظيم آبادي . المتوفى سنة (١٣٢٩هـ). مطبوع مع سنن الدارقطني .

١٠٧ ـ **تغليق التعليق على صحيح البخاري** . لأبي الفضل ،أحمد بن علي بن حجر العسقلاني . المتوفى سنة (٨٥٢هـ). ت: سعيد عبد الرحمن

القزقي . المكتب الإسلامي، ودار عمار . الطبعة الأولى(١٤٠٥هـ) .

١٠٨ ـ **التفريع** . لأبي القاسم ، عبيد الله بن الحسين بن الجلاب ، المالكي . المتوفى سنة (٣٧٨) ت : د . حسين الدهماني . دار الغرب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) .

تفسير الطبري = جامع البيان .

١٠٩ ـ **تفسير غريب القرآن** . لأبي حفص ، عمر بن أبي الحسن، الشافعي ، المعروف بابن الملقن . المتوفى سنة (٨٠٤هـ) . ت : سمير مجذوب . عالم الكتب . بيروت . الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) .

١١٠ ـ **تكملة البحر الرائق** . لمحمد بن حسين بن علي الطوري ، الحنفي . المتوفى بعد (١١٣٨هـ) تصحيح غلام نبي تونسوي . المكتبة الرشيدية . باكستان .

١١١ ـ **تكملة المجموع الأولى** . لأبي الحسن ، علي بن عبد الكافي السبكي الشافعي . المتوفى سنة (٧٥٦هـ) . دار الفكر .

١١٢ ـ **التلخيص** . لأبي العباس ، أحمد بن أبي أحمد الطبري الشافعي . المتوفى سنة (٣٣٥هـ) . ت : عادل عبد الموجود . وعلي معوض . مكتبة نزار الباز . الطبعة الأولى(١٤١٦هـ) .

١١٣ ـ **التلخيص** . للحافظ محمد بن أحمد الذهبي ، المتوفى سنة (٧٤٨هـ) مطبوع مع المستدرك للحاكم .

١١٤ ـ **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير** . لأبي الفضل ، أحمد ابن علي بن حجر العسقلاني . المتوفى سنة ٨٥٢٠هـ) . ت : د . شعبان محمد إسماعيل . مكتبة الكليات الأزهرية ١٣٩٩هـ .

١١٥ ـ **تلقيح فهوم أهل الأثر في عيون التاريخ والسير** . لأبي الفرج ، عبد الرحمن ابن علي ، الشهير بابن الجوزي ، الحنبلي . المتوفى سنة (٥٩٧هـ) . مكتبة

الآداب . مصر .

١١٦ ـ **التلقين** . للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر ، المالكي . المتوفى سنة (٤٢٢هـ) . وزارة الأوقاف ، والشؤون الإسلامية . المغرب . الطبعة الأولى (١٤١٣هـ) .

١١٧ ـ **التمام لما صح في الروايتين والثلاث والأربع عن الإمام** . . لأبي الحسين ، محمد بن محمد بن الحسين بن الفراء ، الحنبلي . المقتول سنة (٥٢٦هـ) . ت : د . عبد الله بن محمد الطيار . ود . عبد العزيز بن محمد المد الله . دار العاصمة . الرياض . الطبعة الأولى (١٤١٤هـ) .

١١٨ ـ **تمام النصح في أحكام المسح** . لمحمد ناصر الدين الألباني . مطبوعة مع رسالة : (المسح على الجوربين) للقاسمي . المكتب الإسلامي . بيروت الطبعة الرابعة (١٤٠٣هـ) .

١١٩ ـ **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد** . للإمام أبي عمر ، يوسف ابن عبد البر المالكي ، المتوفى سنة (٤٦٣هـ) ت : جماعة من الأساتذة . وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية . المغرب . ابتدئ بطبعه عام (١٣٨٧هـ) ، وانتهى عام (١٤١١هـ) .

١٢٠ ـ **التنبيه** . لأبي إسحاق ، إبراهيم بن علي الشيرازي ، الشافعي . المتوفى سنة (٤٧٦هـ) . مطبعة التقدم العلمية . مصر . الطبعة الأولى (١٣٤٨هـ) .

١٢١ ـ **تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق** . لمحمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي . المتوفى سنة (٧٤٤هـ) . ت د : عامر حسن صبري . المكتبة الحديثة . الإمارات العربية . الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) .

١٢٢ ـ **تنوير الأبصار** . لمحمد بن عبد الله التمرتاشي الحنفي المتوفى سنة (١٠٠٤هـ) . مطبوع مع شرحه الدر المختار .

١٢٣ ـ **تنوير المقالة في حل ألفاظ الرسالة** . لأبي عبد الله، محمد بن إبراهيم التتائي ، المالكي . المتوفى سنة (٩٤٢هـ) ت : محمد عايش شبير . الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) .

١٢٤ ـ **التهذيب** . لأبي الخطاب ، محفوظ بن أحمد الكلوذاني ، الحنبلي . المتوفى سنة (٥١٠هـ) ت : راشد بن محمد الهزاع . دار الخراز . جدة . الطبعة الأولى (١٤١٦هـ) .

١٢٥ ـ **التهذيب** . لأبي محمد الحسين بن مسعود البغوي، الشافعي . المتوفى سنة (٥١٦هـ) . كتاب الزكاة . ت : عبد الله بن معتق السهلي . دار البخاري . المدينة النبوية . الطبعة الأولى (١٤١٣هـ) .

١٢٦ ـ **تهذيب الأسماء واللغات** . لأبي زكريا ، محيي الدين بن شرف النووي الشافعي المتوفى سنة (٦٧٦هـ) . إدارة الطباعة المنيرية .

١٢٧ ـ **تهذيب التهذيب** . لأبي الفضل ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني . المتوفى سنة (٨٥٢هـ) . دائرة المعارف العثمانية . الهند . (١٣٢٧هـ) .

١٢٨ ـ **تهذيب الكمال في أسماء الرجال** . لأبي الحجاج ، يوسف المزي . المتوفى سنة (٧٤٢هـ) . ت : بشار عواد معروف . مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى الكاملة (١٤١٣هـ) .

١٢٩ ـ **تهذيب اللغة** . لأبي منصور ، محمد بن أحمد الأزهري . المتوفى سنة (٣٧٠هـ) ت : عبد السلام هارون وآخرين ، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والأنباء والنشر (١٣٨٤هـ) .

١٣٠ ـ **جامع أحكام الصغار** . لمحمد بن محمود الأسروشني، الحنفي . المتوفى سنة (٦٣٢هـ) . ت : عبد الحميد البيزلي . مطبعة النجوم الخضراء . العراق . الطبعة الأولى (١٤٠٢هـ) .

١٣١ ـ **جامع البيان عن تأويل آي القرآن** . (تفسير الطبري) لأبي جعفر ، محمد ابن جرير الطبري . المتوفى سنة (٣١٠هـ) . مطبعة مصطفى الحلبي . الطبعة الثالثة (١٣٨٨هـ) .

١٣٢ ـ **الجامع في السنن والآداب** . لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني ، المالكي . المتوفى سنة (٣٨٦هـ) . ت : عبد المجيد تركي . دار الغرب الإسلامي ، بيروت الطبعة الثانية (١٤١٠هـ) .

١٣٣ ـ **الجامع الصحيح** . للإمام أبي عبد الله ، محمد بن إسماعيل البخاري ، المتوفى سنة (٢٥٦هـ) مطبوع مع فتح الباري .

١٣٤ ـ **الجامع الصغير** . للقاضي أبي يعلى ، محمد بن الحسين الحنبلي ، المتوفى سنة (٤٥٨) .

القسم الأول رسالة ماجستير من إعداد الشيخ : محمد بن حمود التويجري . مطبوعة على الآلة الكاتبة . (١٤٠٥هـ) .

القسم الثاني . رسالة ماجستير من إعداد : أحمد بن موسى السهلي . مطبوعة على الآلة الكاتبه (١٤٠٧هـ) .

١٣٥ ـ **الجامع الصغير** . للإمام أبي عبد الله ، محمد بن الحسن الشيباني . المتوفى سنة (١٨٩ هـ) . إدارة القرآن والعلوم الإسلامية . كراتشي .

١٣٦ ـ **جامع الفصولين** ، لمحمود بن إسماعيل ، الشهير بابن قاضي سماوة الحنفي . المتوفى سنة (٨٢٣هـ) المطبعة الأزهرية . الطبعة الأولى (١٣٠٠هـ) .

١٣٧ ـ **الجرح والتعديل** . لأبي محمد ، عبد الرحمن بن أبي حاتم الرازي . المتوفى سنة (٣٢٧هـ) . دائرة المعارف العثمانية . الهند . الطبعة الأولى (١٣٧١هـ) .

١٣٨ ـ **جزء في رفع اليدين** . لأبي عبد الله ، محمد بن إسماعيل البخاري . المتوفى سنة (٢٥٦ هـ) . ت : أحمد الشريف . دار الأرقم . الكويت الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ) . والكتاب مطبوع باسم : قرة العينين برفع اليدين في الصلاة .

١٣٩ ـ **الجمع بين الصلاتين في الحضر بعذر المطر** . لمشهور بن حسن سلمان . دار عمار للنشر والتوزيع . الأردن . الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) .

١٤٠ ـ **الجواهر المضية في طبقات الحنيفة** . لأبي محمد ، عبد القادر بن محمد القرشي ، الحنفي . المتوفى سنة (٧٧٥هـ) ت : د . عبد الفتاح الحلو . دار العلوم ، الرياض (١٣٩٨هـ) .

١٤١ ـ **الجواهر النيرة على مختصر القدوري** . لأبي بكر بن علي بن محمد الحداد اليمني ، الحنفي . المتوفى سنة (٨٠٠هـ) . المكتبة الإمدادية . باكستان . (١٣٠١هـ) .

١٤٢ ـ **الجوهر المنضد في طبقات متأخري أصحاب أحمد** . للإمام يوسف بن حسن ابن عبد الهادي . المتوفى سنة (٩٠٩هـ) .

١٤٣ ـ **حاشية الباجوري على ابن قاسم الغزي**. لإبراهيم بن محمد الباجوري ، الشافعي ، المتوفى سنة (١٢٧٧هـ) . مطبعة دار إحياء الكتب العربية . مصر .

١٤٤ ـ **حاشية البناني على شرح الزرقاني على مختصر خليل** . لمحمد بن محمد البناني ، النفزي المالكي . المتوفى سنة (١٢٤٥هـ) . مطبوع مع شرح الزرقاني .

١٤٥ ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** . لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي ، المالكي . المتوفى سنة (١٢٣٠هـ) . دار الفكر .

١٤٦ ـ **حاشية الروض المربع** . لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم . النجدي

الحنبلي. المتوفى سنة (١٣٩٢هـ). الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ).

١٤٧ ـ **حاشية السندي على سنن النسائي**، لأبي الحسن، نور الدين بن عبد الهادي، السندي، الحنفي. المتوفى سنة (١١٣٨هـ). دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ الطبعة الأولى (١٣٤٨هـ).

١٤٨ ـ **حاشية الشلبي على تبيين الحقائق**. لأحمد بن يونس بن محمد الحنفي، المعروف بابن الشلبي. المتوفى سنة (٩٤٧هـ). مطبوعة بهامش تبيين الحقائق.

١٤٩ ـ **حاشية الصاوي على الشرح الصغير**، والمعروفة ببلغة السالك لأقرب المسالك. لأحمد بن محمد الصاوي، المالكي. المتوفى سنة (١٢٤١هـ). مطبوعة مع الشرح الصغير.

١٥٠ ـ **حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح**. لأحمد بن الطحطاوي، الحنفي، المتوفى سنة (١٢٣١هـ) مطبعة مصطفى الحلبي. الطبعة الثانية (١٣٨٩هـ).

١٥١ ـ **حاشية ابن عابدين (رد المحتار)**. لمحمد أمين الشهير بابن عابدين، الحنفي. المتوفى سنة (١٢٥٢هـ). مطبعة مصطفى الحلبي. الطبعة الثانية (١٣٨٦هـ).

١٥٢ ـ **حاشية العدوي على الخرشي**. لعلي بن أحمد بن مكرم الصعيدي، العدوي، المالكي. المتوفى سنة (١١٨٩هـ). مطبوعة بهامش شرح الخرشي.

١٥٣ ـ **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني**. لعلي الصعيدي العدوي. المتوفى سنة (١١٨٩هـ). دار الفكر.

حاشية ابن قاسم = حاشية الروض المربع.

١٥٤ ـ **حاشية القليوبي وعميرة على شرح المحلي لمنهاج الطالبين**. لأحمد بن أحمد ابن سلامة، القليوبي، الشافعي. المتوفى سنة (١٠٦٩هـ). وأحمد البُرُلُّسي الشافعي، الملقب بعميرة. المتوفى سنة (٩٥٧هـ). مطبعة عيسى

البابي الحلبي .

١٥٥ ـ **حاشية محمد عليش على الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي** . مطبوعة مع الشرح المذكور .

١٥٦ ـ **حاشية المقنع** . منقولة من خط الشيخ سليمان بن عبد الله بن محمد بن عبد الوهاب . المؤسسة السعيدية . الرياض الطبعة الثالثة .

١٥٧ ـ **حاشية الهيتمي على الإيضاح** . لأحمد بن محمد بن حجر الهيتمي ، الشافعي . المتوفى سنة (٩٧٤هـ) . المكتبة السلفية . المدينة النبوية .

١٥٨ ـ **الحاوي الكبير** . لأبي الحسن ، علي بن محمد بن حبيب الماوردي ، الشافعي . المتوفى سنة (٤٥٠هـ) . ت : علي معوض . وعادل عبد الموجود! . دار الكتب العلمية بيروت . (١٤١٤هـ) .

١٥٩ ـ **الحجة على أهل المدينة** . لأبي عبد الله ، محمد بن الحسن الشيباني . المتوفى سنة (١٨٩هـ) . عني بترتيبه وتصحيحه : مهدي حسن الكيلاني . لجنة إحياء المعارف النعمانية الهند . ط الأولى (١٣٨٥هـ) .

١٦٠ ـ **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء**. لأبي بكر ، محمد بن أحمد الشاشي ، القفال ، الشافعي . المتوفى سنة (٥٠٧هـ) ت د . ياسين درادكة . مكتبة الرسالة الحديثة . الأردن ، ط الأولى (١٤٠٧هـ) .

١٦١ ـ **حلية الفقهاء** . لأبي الحسين ، أحمد بن فارس الرازي . المتوفى سنة (٣٩٥هـ) . ت . د : عبد الله بن عبد المحسن التركي . الشركة المتحدة للتوزيع . الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ) .

١٦٢ ـ **حياة الحيوان الكبرى** . لأبي البقاء ، محمد بن موسى بن عيسى الدميري ، الشافعي . المتوفى سنة (٨٠٨هـ) . دار إحياء التراث العربي . بيروت .

١٦٣ ـ **الحيطان** . للمرجي الثقفي ، الحنفي . ت : محمد خير رمضان يوسف .

دار الفكر المعاصر . بيروت . ط الأولى (١٤١٤هـ).
١٦٤ ـ **الحيوان** . لأبي عثمان ، عمرو بن بحر الجاحظ . المتوفى سنة (٢٥٥هـ) ت عبد السلام هارون . مطبعة مصطفى الحلبي . ط الثانية (١٣٨٤هـ) .
١٦٥ ـ **الخراج** ، ليحيى بن آدم القرشي . المتوفى سنة : (٢٠٣هـ) . صححه وشرحه القاضي : أحمد شاكر . المطبعة السلفية . مصر . ط الثانية (١٣٨٤هـ).
١٦٦ ـ **خلاصة البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير** . للحافظ عمر بن علي بن الملقن . المتوفى سنة (٨٠٤هـ) . ت : حمدي السلفي . مكتبة الرشد . الطبعة الأولى (١٤١٠هـ) .
١٦٧ ـ **خلق الإنسان** : لأبي سعيد ، عبد الملك بن قريب الأصمعي . المتوفى سنة (٢١٣هـ). ت : د. أوغست هفنر. مطبوع ضمن مجموع بعنوان : (الكنز اللغوي في اللسن العربي) . مكتبة المتنبي. القاهرة .
١٦٨ ـ **دراسات فقهية** . د . نزيه حماد . دار الفاروق. الطائف. ط الأولى (١٤١١هـ).
١٦٩ ـ **الدراية في تخريج أحاديث الهداية** . لأبي الفضل ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، الشافعي . المتوفى سنة (٨٥٢هـ) . عني بتصحيحه : عبد الله هاشم اليماني المدني . م الفجالة الجديدة . مصر. (١٣٨٤هـ).
١٧٠ ـ **درر الحكام شرح مجلة الأحكام** . لعلي حيدر . تعريب : فهمي الحسيني. مكتبة النهضة . بيروت .
١٧١ ـ **الدر المختار شرح تنوير الأبصار** ، لعلاء الدين ، محمد بن علي الحصكفي ، الحنفي . المتوفى سنة (١٠٨٨هـ) . مطبوع مع حاشية ابن عابدين .
١٧٢ ـ **الدر المنتقى في شرح الملتقى** . لعلاء الدين ، محمد بن علي ، الحصكفي

(١) وقع تصحيف في اسم الكتاب ، على الغلاف . وانظر ج١/ ٧.

الحنفي. المتوفى في سنة (١٠٨٨هـ) مطبوع بهامش مجمع الأنهر [1].

١٧٣ ـ **الدر المنضد في ذكر أصحاب الإمام أحمد**. لمجير الدين عبد الرحمن بن محمد العليمي. المتوفى سنة (٨٦٠هـ). ت: د. عبد الرحمن العثيمين. مكتبة التوبة. الطبعة الأولى (١٤١٢هـ).

١٧٤ ـ **الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي**. لأبي المحاسن، يوسف بن حسن بن عبد الهادي، الحنبلي. المتوفى سنة (٩٠٩هـ). ت د: رضوان مختار بن غربية. دار المجتمع، جدة. ط الأولى (١٤١١هـ).

١٧٥ ـ **الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب**. لإبراهيم بن علي بن فرحون المالكي. المتوفى سنة (٧٩٩هـ) ت: د. محمد الأحمدي أبو النور. دار التراث. مصر.

١٧٦ـ **ديوان أبي إسحاق الإلبيري**. ت: د. محمد رضوان الداية. دار قتيبة. الطبعة الثانية (١٤٠١هـ).

١٧٧ ـ **الذخيرة**. لأحمد بن إدريس القرافي، المالكي. المتوفى سنة (٦٨٤هـ). ت: جماعة من الأساتذة. دار الغرب الإسلامي. الطبعة الأولى (١٤١٦هـ).

١٧٨ ـ **ذيل طبقات الحنابلة**. للحافظ عبد الرحمن بن أحمد بن رجب. المتوفى سنة (٧٩٥هـ). ت: محمد حامد الفقي. دار المعرفة. بيروت.

١٧٩ ـ **رؤوس المسائل**. للشريف أبي جعفر. عبد الخالق بن أحمد بن محمد الهاشمي الحنبلي. المتوفى سنة (٤٧٠هـ). رسالة دكتوراه مقدمة لقسم الفقه، في كلية الشريعة في الرياض (١٤٠٤هـ). من إعداد: عبد الله بن سليمان الفاضل.

١٨٠ ـ **رؤوس المسائل**. للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر، المالكي. المتوفى

سنة (٤٢٢هـ) . مخطوط في الأسكوريال . إسبانيا .

١٨١ ـ **رؤوس المسائل** . لأبي القاسم ، محمود بن عمر الزمخشري الحنفي . المتوفى سنة (٥٣٨هـ) . ت : د . عبد الله نذير أحمد . دار البشائر الإسلامية . الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ) .

١٨٢ ـ **رحمة الأمة في اختلاف الأئمة** . لأبي عبد الله ، محمد بن عبد الرحمن العثماني ، الشافعي . عني بطبعه : عبد الله بن إبراهيم الأنصاري . (١٤٠١هـ) .

١٨٣ ـ **الرسالة** . لأبي محمد ، عبد الله بن عبد الرحمن أبي زيد القيرواني ، المالكي . المتوفى سنة (٣٨٦هـ) . مطبوعة مع شروحها : تنوير المقالة ، وشرح زروق وابن ناجي .

١٨٤ ـ **الرسالة** . للإمام : محمد بن إدريس الشافعي . المتوفى سنة (٢٠٤هـ) . ت : أحمد شاكر .

١٨٥ ـ **الروايتين والوجهين** . للقاضي أبي يعلى ، محمد بن الحسين ، بن محمد ، ابن الفراء الحنبلي . المتوفى سنة (٤٥٨هـ) . حقق المسائل الفقهية منه : د . عبد الكريم اللاحم . مكتبة المعارف . الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ) .

١٨٦ ـ **الروض المربع** . لمنصور بن يونس البهوتي ، الحنبلي . المتوفى سنة (١٠٥١هـ) . مطبوع مع حاشية ابن قاسم .

١٨٧ ـ **الروض المعطار في خبر الأقطار** . لمحمد بن عبد المنعم الحميري . ت : د . إحسان عباس . مكتبة لبنان . الطبعة الثانية (١٤٠٤هـ) .

١٨٨ ـ **روضة الطالبين** . لأبي زكريا ، يحيى بن شرف النووي ، الشافعي . المتوفى سنة (٦٧٦هـ) . المكتب الإسلامي .

١٨٩ ـ **روضة القضاة ، وطريق النجاة** . لأبي القاسم ، علي بن محمد السمناني ، الحنفي . المتوفى سنة (٤٩٩هـ) . ت : د . صلاح الدين الناهي . مؤسسة

الرسالة . الطبعة الثانية (١٤٠٤هـ) .

١٩٠ ـ **زاد المستقنع** . لشرف الدين ، موسى بن أحمد الحجاوي ، الحنبلي . المتوفى سنة (٩٦٨هـ) . تعليق : محمد بن عبد العزيز بن مانع . مطبعة المدني .

١٩١ ـ **زاد المعاد في هدي خير العباد** . لأبي عبد الله ، محمد بن أبي بكر الزرعي ، المعروف بابن قيم الجوزية . المتوفى سنة (٧٥١هـ) . ت : شعيب الأرنؤوط . مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ) .

١٩٢ ـ **الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي** . لأبي منصور ، محمد بن أحمد الأزهري . المتوفى سنة (٣٧٠هـ) . مطبوع مع مقدمة الحاوي الكبير .

١٩٣ ـ **السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة** . لمحمد بن عبد الله بن حميد ، النجدي ، المكي . المتوفى سنة (١٢٩٥هـ) . ت : د . بكر أبو زيد . ود . عبد الرحمن العثيمين . مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى (١٤١٦هـ) .

١٩٤ ـ **السعاية في كشف ما في شرح الوقاية** . لمحمد عبد الحي اللكنوي . المتوفى سنة (١٣٠٤هـ) . سهيل اكيديمي . باكستان . الطبعة الثانية (١٤٠٨هـ) .

١٩٥ ـ **سلسلة الأحاديث الصحيحة** . لمحمد ناصر الدين الألباني . تعاقب على نشرة المكتب الإسلامي وغيره .

١٩٦ ـ **سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة** . لمحمد ناصر الدين الألباني . المكتب الإسلامي وغيره . طبع الجزء الأول عام (١٣٧٩هـ) .

١٩٧ ـ **سنن الترمذي** . للحافظ : أبي عيسى ، محمد بن سورة الترمذي . المتوفى سنة (٢٩٧) . ت : أحمد شاكر . ومحمد فؤاد عبد الباقي . وإبراهيم عوض . مطبعة مصطفى الحلبي . الطبعة الأولى (١٣٨٢هـ) .

١٩٨ ـ **سنن الدارمي** . لأبي محمد ، عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي . المتوفى

سنة (٢٥٥هـ) . تصحيح ونشر : عبد الله هاشم يماني المدني (١٣٨٦هـ) .

١٩٩ ـ **سنن أبي داود** . للحافظ : أبي داود ، سليمان بن الأشعث السجستاني . المتوفى سنة (٢٧٥هـ) . راجعه ، وعلق عليه : محمد محيي الدين عبد الحميد . دار الفكر .

٢٠٠ ـ **سنن سعيد بن منصور بن شعبة المكي** . المتوفى سنة (٢٢٧) ت : حبيب الرحمن الأعظمي . الدار السلفية . الهند . الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ) .

٢٠١ ـ **السنن الكبرى** . للحافظ : أبي بكر ، أحمد بن الحسين البيهقي . المتوفى سنة (٤٥٨هـ) . دائرة المعارف العثمانية . الهند . (١٣٥٢) . مصور .

٢٠٢ ـ **السنن الكبرى** . للإمام : أبي عبد الرحمن ، أحمد بن شعيب النسائي . المتوفى سنة (٣٠٣هـ) ت : د . عبد الغفار البنداري . وسيد كسروي حسن . دار الكتب العلمية الطبعة الأولى (١٤١١هـ) .

٢٠٣ ـ **سنن ابن ماجه** . للحافظ أبي عبد الله ، محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة . المتوفى سنة (٢٧٥هـ) . ت : محمد فؤاد عبد الباقي . دار إحياء التراث العربي . (١٣٩٥هـ) .

٢٠٤ ـ **سنن النسائي** . للإمام : أبي عبد الرحمن النسائي المتوفى سنة (٣٠٣هـ) اعتنى بترقيم أحاديثه عبد الفتاح أبو غدة . مكتب المطبوعات الإسلامية ، حلب . (١٤٠٦هـ) .

٢٠٥ ـ **سير أعلام النبلاء** . للإمام : محمد بن أحمد الذهبي . المتوفى سنة (٧٤٨هـ) . ت : جماعة من الأساتذة . مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى بدئ بطبعه (١٤٠١هـ) .

٢٠٦ ـ **السير الكبير** . لمحمد بن الحسن الشيباني . المتوفى سنة (١٨٩هـ) . مطبوع مع شرحه لمحمد بن أحمد السرخسي . ت : د . صلاح الدين

المنجد.

٢٠٧ـ **السيـرة النبـوية** . لأبي مـحـمـد ، عـبـد الملك بن هشـام. المتـوفى سنة (٢١٨هـ)، أو (٢١٣هـ) ت: مصطفى السقا . وزميليه . مطبعة مصطفى الحلبي . الطبعة الثانية (١٣٧٥هـ) .

٢٠٨ـ **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية** . لمحمد بن محمد بن عمر مخلوف المنستيـري ، المالكي. المتـوفى سنة (١٣٦٠هـ). دار الكتـاب العـربي . بيروت.

٢٠٩ ـ **شذرات الذهب في أخبار من ذهب** . لعبد الحي بن أحـمد بن مـحـمد ، المعـروف بابن العـمـاد الحنبلي . المتـوفى سنة (١٠٨٩هـ) ت : مـحـمـود الأرنؤوط . دار ابن كثير . الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) .

٢١٠ ـ **شـرح أدب القـاضي** . لحسـام الدين ، عـمـر بن عـبـد العـزيز بن مـازة البخاري، الحنفي . المتوفى سنة (٥٣٦هـ) : ت: محيي هلال السرحان . وزارة الأوقاف. العراق. الطبعة الأولى (١٣٩٧هـ).

٢١١ ـ **شرح حدود ابن عـرفة . الموسوم بالهداية الكافيـة الشافية لبيان حـقائق الإمام ابن عـرفة الوافية** . لأبي عـبـد الله مـحـمـد الأنصاري ، الرصـاع، المالكي. المتـوفى سنة (٨٩٤هـ) ت: مـحـمـد أبو الأجفـان والطاهر المعـموري . دار الغرب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٤١٣هـ).

٢١٢ ـ **شرح الخـرشي على مختـصر خليل** . لمحمد الخرشي المالكي ، المتوفى سنة (١١٠١هـ) . دار صادر بيروت .

٢١٣ ـ **شـرح الزركـشي على مـختـصـر الخرقي** . لمحـمـد بن عـبـد الله الزركـشي الحنبلي. المتـوفى سنة (٧٧٢هـ). ت: د . عـبـد الله بن عـبـد الرحـمن الجبرين. مطبعة العبيكان. الطبعة الأولى.

٢١٤ ـ **شرح زروق وابن ناجي على الرسالة** .

الأول : لأحمد بن أحمد البرنسي المالكي . المعروف بزروق المتوفى سنة (٨٩٩هـ) .

والثاني : لقاسم بن عيسى بن ناجي . المالكي المتوفى سنة (٨٣٧هـ) . مطبعة الجمالية مصر . (١٣٣٢هـ) .

٢١٥ ـ **شرح الزرقاني على الموطأ** . لمحمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المالكي . المتوفى سنة (١١٢٢هـ) . دار المعرفة . بيروت . (١٣٩٨هـ) .

٢١٦ ـ **شرح الزرقاني على مختصر خليل**. لعبد الباقي بن يوسف الزرقاني المالكي . المتوفى سنة (١٠٩٩هـ) دار الفكر . بيروت .

٢١٧ ـ **شرح السراجية في الفرائض** . للشريف علي بن محمد بن علي الجرجاني ، الحنفي . المتوفى سنة (٨١٦هـ) . وزارة الأوقاف . بغداد . (١٣٩٩هـ) .

٢١٨ ـ **شرح السنة** . لأبي محمد ، الحسين بن مسعود البغوي . الشافعي . المتوفى سنة (٥١٦هـ) . ت : شعيب الأرنؤوط ، ومحمد زهير الشاويش . المكتب الإسلامي . الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ) .

٢١٩ ـ **الشرح الصغير على أقرب المسالك** . لأحمد بن محمد الدردير ، المالكي . المتوفى سنة (١٢٠١هـ) . مطبعة عيسى الحلبي .

٢٢٠ ـ **شرح العمدة** . لأبي العباس ، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني الدمشقي . المتوفى سنة (٧٢٨هـ) .

كتاب المناسك : ت : د . صالح بن محمد الحسن مكتبة الحرمين . الرياض . الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) .

كتاب الطهارة . ت : د . سعود العطيشان . مكتبة العبيكان . الطبعة الأولى (١٤١٢هـ) .

٢٢١ ـ **الشرح الكبير** . لأبي الفرج ، عبد الرحمن بن أبي عمر المقدسي ،

الحنبلي. المتوفى سنة (٦٨٢هـ) . جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

٢٢٢ ـ **الشرح الكبير على مختصر خليل** . لأبي البركات أحمد الدردير المالكي . المتوفى سنة (١٢٠١هـ). دار الفكر.

٢٢٣ ـ **شرح الكوكب المنير** . لمحمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي ، المعروف بابن النجار . المتوفى سنة (٩٧٢هـ) ت : د . محمد الزحيلي . ود . نزيه حماد. جامعة الملك عبد العزيز . الرياض. ابتدئ بطباعته (١٤٠٠هـ) .

شرح مختصر الخرقي لابن البنا = المقنع في شرح مختصر الخرقي .

٢٢٤ ـ **شرح مختصر الروضة**. لأبي الربيع ، سليمان بن عبد القوي الطوفي الحنبلي . المتوفى سنة (٧١٦هـ). ت: د . عبد الله بن عبد المحسن التركي . مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى (١٤١٠هـ).

٢٢٥ ـ **شرح مشكل الآثار** . لأبي جعفر ، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي الحنفي ، المتوفى سنة (٣٢١هـ) ت: شعيب الأرنؤوط . مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى (١٤١٥هـ) .

٢٢٦ ـ **شرح معاني الآثار** . لأبي جعفر محمد بن سلامة الطحاوي الحنفي . المتوفى سنة (٣٢١هـ) ت: محمد زهري النجار. دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ).

٢٢٧ ـ **شرح منتهى الإرادات** . لمنصور بن يونس البهوتي الحنبلي . المتوفى سنة (١٠٥١هـ). عالم الكتب ، بيروت .

٢٢٨ ـ **الشرح والإبانة على أصول السنة والديانة** . المعروف بالإبانة الصغرى . للإمام عبيد الله بن محمد بن بطة العكبري ، المتوفى سنة (٣٨٧هـ) . ت: د رضا بن نعسان معطي . المكتبة الفيصلية . الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ).

٢٢٩ ـ **شروق أنوار المنن(شرح سنن النسائي)** . لمحمد المختار بن محمد بن أحمد

مزيد الشنقيطي . مطبعة المدني . الطبعة الأولى (١٤١٠هـ) .

٢٣٠ ـ **شفاء العي بتخريج** وتحقيق مسند الإمام الشافعي . لأبي عمير ، مجدي بن محمد بن عرفات الأثري . مكتبة ابن تيمية . القاهرة . ومكتبة العلم بجدة . الطبعة الأولى (١٤١٦هـ) .

٢٣١ ـ **الصحاح** . لإسماعيل بن حماد الجوهري . المتوفى سنة (٣٩٣هـ) . ت : أحمد عبد الغفور عطار . دار العلم للملايين . بيروت . الطبعة الثانية (١٣٩٩هـ) .

٢٣٢ ـ **صحيح ابن خزيمة** . للإمام أبي بكر ، محمد بن إسحاق بن خزيمة . المتوفى سنة (٣١١هـ) . ت : د. محمد مصطفى الأعظمي . المكتب الإسلامي .

٢٣٣ ـ **صحيح مسلم** . للإمام أبي الحسين ، مسلم بن الحجاج القشيري . النيسابوري . المتوفى سنة (٢١٦هـ) . ت : محمد فؤاد عبد الباقي . المكتبة الإسلامية تركيا . الطبعة الأولى (١٣٧٤هـ) .

٢٣٤ ـ **صحيح مسلم** بشرح الأبي والسنوسي . المعروفان : **بإكمال إكمال المعلم** . لأبي عبد الله محمد الأبي المالكي المتوفى سنة (٨٢٧ أو ٨٢٧هـ) . **ومكمل إكمال الإكمال** . لأبي عبد الله ، محمد بن محمد السنوسي ، المالكي . المتوفى سنة (٨٩٥) . دار الكتب العلمية . بيروت .

٢٣٥ ـ **صحيح مسلم مع حاشية محمد شكري بن حسن الأنقروي** . مصور عن الطبعة الأولى في المطبعة العامرة ، في دار السلطنة العلية . (١٣٣٤هـ) .

٢٣٦ ـ **صحيح مسلم بشرح النووي** . دار الفكر . بيروت .

٢٣٧ ـ **الصلاة وحكم تاركها** ـ لشمس الدين ، محمد بن أبي بكر الحنبلي ، المعروف بابن قيم الجوزية . المتوفى سنة (٧٥١) . ت : تيسير زعيتر .

المكتب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٤٠١هـ) .
٢٣٨ ـ **صلة المسند** . لأبي عبد الله ، محمود الحداد . مؤسسة قرطبة . الطبعة الأولى (١٤١٢هـ) .
٢٣٩ ـ **الصوارم والأسنة في الذب عن السنة** . لمحمد بن أبي مدين الشنقيطي . وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية . المغرب ، الطبعة الثانية (١٣٩٥ هـ) .
٢٤٠ ـ **الضعفاء الصغير** . لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري . المتوفى سنة (٢٥٦هـ) . دار الوعي . حلب . الطبعة الأولى (١٣٩٦هـ) .
٢٤١ ـ **ضعيف سنن ابن ماجة** . لمحمد ناصر الدين الألباني المكتب الإسلامي ، الطبعة الأولى (١٤٠٨ هـ) .
٢٤٢ ـ **طبقات الحنابلة** . للقاضي : أبي الحسين ، محمد بن أبي يعلى الحنبلي . المتوفى سنة (٥٢٦هـ) . دار المعرفة ، بيروت .
٢٤٣ ـ **طبقات الشافعية** . لجمال الدين ، عبد الرحيم الأسنوي ، الشافعي . المتوفى سنة (٧٧٢هـ) ت : عبد الله الجبوري . دار العلوم . الرياض .
٢٤٤ ـ **طبقات الشافعية الكبرى** . لأبي نصر ، عبد الوهاب بن علي السبكي ، الشافعي المتوفى سنة (٧٧١هـ) ت : محمود الطناحي ، وعبد الفتاح الحلو . مطبعة عيسى البابي الحلبي . الطبعة الأولى (١٣٨٣ هـ) .
٢٤٥ ـ **طبقات علماء الحديث** . لأبي عبد الله ، محمد بن أحمد بن عبد الهادي ، الحنبلي . المتوفى سنة (٧٤٤هـ) ت : أكرم البوشي ، وإبراهيم الزيبق . مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى (١٤٠٩ هـ ـ ()) .
٢٤٦ ـ **طبقات الفقهاء** . لأبي إسحاق ، إبراهيم بن علي الشيرازي الشافعي . المتوفى سنة (٤٧٦هـ) . ت : د . إحسان عباس . دار الرائد العربي . الطبعة الثانية (١٤٠١هـ) .
٢٤٧ ـ **الطبقات الكبرى** . لمحمد بن سعد . المتوفى سنة (٢٣٠ هـ) . دار صادر .

٢٤٨ ـ **طريقة الخلاف في الفقه** . لمحمد بن عبد الحميد الأسمندي . الحنفي المتوفى سنة (٥٥٢) . ت : د . محمد زكي عبد البر . دار التراث .

٢٤٩ ـ **طلبة الطلبة** . لنجم الدين بن حفص النسفي ، الحنفي . المتوفى سنة (٥٣٧هـ) . ت : خليل الميس . دار القلم . الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) .

٢٥٠ ـ **عارضة الأحوذي** . لأبي بكر ، محمد بن عبد الله الأشبيلي . المالكي . المعروف بابن العربي . المتوفى سنة (٥٤٣هـ) . دار الكتب العلمية . بيروت .

٢٥١ ـ **عجالة المبتدي ، وفضالة المنتهي في النسب** . لأبي بكر ، محمد بن أبي عثمان ، الحازمي ، الهمداني . المتوفى سنة (٥٨٤هـ) . ت : عبد الله كنون . الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية . الطبعة الثانية (١٣٩٣هـ) .

٢٥٣ ـ **العذب الفائض شرح عمدة الفارض** . لإبراهيم بن عبد الله بن إبراهيم ، الفرضي . مكتبة مصطفي البابي الحلبي وأولاده . الطبعة الأولى (١٣٧٢هـ) .

٢٥٢ ـ **العدة** . حاشية على إحكام الأحكام . لمحمد بن إسماعيل ، الأمير الصنعاني . المتوفى سنة (١١٨٢هـ) . ت : علي بن محمد الهندي . المطبعة السلفية . الطبعة الأولى (١٣٧٩هـ) .

٢٥٤ ـ **عقد الجواهر الثمينة** . لنجم الدين ، عبد الله بن نجم بن شاس ، المالكي . المتوفى سنة (٦١٦هـ) ت : د . محمد أبو الأجفان ، والأستاذ : عبد الحفيظ منصور . دار الغرب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٤١٥ هـ) .

٢٥٥ ـ **العقد المنظم للحكام** . لأبي محمد ، عبد الله بن عبد الله بن سلمون ، الكناني ، المالكي . المتوفى سنة (٧٤١هـ) . مطبوع مع تبصرة الحكام .

٢٥٦ ـ **العقود الدرية** : لمحمد أحمد بن عبد الهادي ، الحنبلي . المتوفى سنة

(٧٤٤هـ) . مطبعة المدني .

٢٥٧ ـ **علل الحديث** . لأبي محمـد ، عبد الرحمن الرازي ، المعروف بابن أبي حاتم . المتوفى سنة (٣٢٧هـ) . دار السلام . حلب .

٢٥٨ ـ **علل الترمذي الكبير** (العلل المفرد) . ترتيب القاضي ، أبي طالب محمود ابن علي الأصبهاني . المتوفى سنة (٥٨٥هـ) . ت : حمزة ديب مصطفى . مكتبة الأقصى . عمان . الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) .

٢٥٩ ـ **العلل المتناهية** . لعبد الرحمن بن علي بن الجوزي ، الحنبلي . المتوفى سنة (٥٩٧هـ) . ت : إرشاد الحق الأثري . إدارة ترجمان السنة . باكستان .

ـ **العلل المفرد** = علل الترمذي الكبير .

٢٦٠ ـ **عمدة القاري شرح صحيح البخاري** . لبدر الدين ، أبي محمد ، محمود ابن أحمد العيني الحنفي . المتوفى سنة (٨٥٥هـ) . مطبعة مصطفى الحلبي . الطبعة الأولى (١٣٩٢هـ) .

٢٦١ ـ **العناية . شرح الهداية** . لأكمل الدين ، محمد بن محمود البابرتي الحنفي . المتوفى سنة (٧٨٦هـ) . مطبوع مع فتح القدير .

٢٦٢ ـ **عون المعبود شرح سنن أبي داود** . لأبي الطيب ، محمد شمس الحق العظيم آبادي . المتوفى سنة (١٣٢٩هـ) . ت : عبد الرحمن عثمان . المكتبة السلفية . المدينة النبوية . الطبعة الثانية (١٣٨٨هـ) .

٢٦٣ ـ **عيون الأدلة في مسائل الخلاف** . لأبي الحسن علي بن عمر بن القصار ، البغدادي ، المالكي . المتوفى سنة (٣٩٨هـ) . مخطوط . الجزء الأول منه موجود بالأسكوريال .

٢٦٤ ـ **غاية الإحسان في خلق الإنسان** . لجلال الدين ، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي . المتوفى سنة (٩١١هـ) . ت : د . نهاد حسوبي صالح . وزارة

الثقافة والإعلام. العراق.

٢٦٥ ـ **الغاية القصوى في دراية الفتوى**. لعبد الله بن عمر البيضاوي، الشافعي. المتوفى سنة (٦٨٥هـ). ت: د. علي محيي الدين علي القره داغي. دار الإصلاح. الدمام.

٢٦٦ ـ **غرر المقالة في شرح غريب الرسالة**. لأبي عبد الله محمد بن منصور بن حمامة المغراوي. ت: د. الهادي حمو، ود. محمد أبو الأجفان. دار الغرب الإسلامي. الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ).

٢٦٧ ـ **غريب الحديث**. لأبي إسحاق، إبراهيم بن إسحاق الحربي. المتوفى سنة (٢٨٥هـ). ت: د. سليمان بن إبراهيم العايد. جامعة أم القرى. الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ).

٢٦٨ ـ **غريب الحديث**. للإمام: أبي سليمان، حمد بن محمد الخطابي. المتوفى سنة (٣٨٨ هـ). ت: عبد الكريم العزباوي. جامعة أم القرى (١٤٠٢ هـ).

٢٦٩ ـ **غريب الحديث**. لأبي محمد، عبد الله بن مسلم بن قتيبة. المتوفى سنة (٢٧٦ هـ). ت: د. عبد الله الجبوري. وزارة الأوقاف العراقية. (١٣٩٧هـ).

٢٧٠ ـ **غريب الحديث**. لأبي عبيد، القاسم بن سلام، الهروي. المتوفى سنة (٢٢٤هـ). دار الكتاب العربي. مصورة عن طبعة دائرة المعارف العثمانية. (١٣٩٦ هـ).

٢٧١ ـ **غريب القرآن وتفسيره**. لأبي عبد الرحمن، عبد الله بن يحيى بن المبارك، اليزيدي. المتوفى سنة (٢٣٧هـ). ت: محمد سليم الحاج. عالم الكتب. الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ).

٢٧٢ _ **غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر** . لأحمد بن محمد الحنفي الحموي . المتوفى سنة (١٠٩٨هـ). دار الكتب العلمية . بيروت . الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ) .

٢٧٣ _ **غنية المتملي في شرح منية المصلي** . لإبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي . الحنفي . المتوفى سنة (٩٥٦هـ) . عارف أفندي (١١٣٥هـ) .

٢٧٤ _ **الفائق في غريب الحديث** . لجار الله ، محمود بن عمر الزمخشري . المتوفى سنة (٥٣٨هـ) . ت : محمد أبو الفضل إبراهيم ، وعلي محمد البجاوي . نشر عيسى الحلبي . الطبعة الثانية .

٢٧٥ _ **فتاوي ابن تيمية (مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية)**. جمع وترتيب . عبد الرحمن بن محمد بن قاسم الحنبلي ، بمساعدة ابنه محمد . الرئاسة العامة لشؤون الحرمين .

٢٧٦ _ **الفتاوى التاتارخانية** . لعالم بن العلاء الأنصاري ، الأندربتي . الهندي ، الحنفي . المتوفى سنة (٧٨٦هـ) . ت : القاضي : سجاد حسين . إدارة القرآن والعلوم الإسلامية . باكستان . (١٤١١هـ) .

٢٧٧ _ **الفتاوى الخانية** . لفخر الدين حسن بن منصور الأوزجندي الحنفي المتوفى سنة (٥٩٢هـ) . مطبوع بهامش الفتاوى الهندية .

٢٧٨ _ **الفتاوى الهندية** . لجماعة الحنفية على رأسهم الشيخ نظام الدين السهالوي، الحنفي . المتوفى سنة (١١٦١هـ) . دار إحياء التراث العربي . بيروت . الطبعة الثالثة (١٤٠٠هـ) .

٢٧٩ _ **فتح الباري بشرح صحيح البخاري** . لأبي الفضل ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني . المتوفى سنة (٨٥٢هـ) . المكتبة السلفية . الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ) .

٢٨٠ ـ **فتح الجواد بشرح الإرشاد** . لأبي العباس ، أحمد بن حجر الهيتمي ، الشافعي . المتوفى سنة (٩٧٤هـ) . مطبعة مصطفى الحلبي . الطبعة الثانية (١٣٩١هـ) .

٢٨١ ـ **فتح العزيز شرح الوجيز** . لأبي القاسم ، عبد الكريم بن محمد الرافعي الشافعي . المتوفى سنة (٦٢٣هـ) . مطبوع مع المجموع .

٢٨٢ ـ **فتح القدير** . لمحمد بن عبد الواحد السيواسي ، الحنفي ، المعروف بابن الهمام . المتوفى سنة (٦٨١ هـ) . دار الفكر الطبعة الثانية (١٣٩٧هـ) .

٢٨٣ ـ **فتح المعين** . لزين الدين بن عبد العزيز بن زين الدين المليباري ، الشافعي . المتوفى سنة (٩٨٧هـ) . مطبوع مع إعانة الطالبين . دار إحياء الكتب العربية .

٢٨٤ ـ **فتح المعين على شرح الكنز** . لمحمد أبي السعود الحنفي ، المصري . المتوفى سنة (١١٧٢هـ) . سعيد كمبني . باكستان .

٢٨٥ ـ **فتح الوهاب شرح منهج الطلاب** . لشيخ الإسلام ، أبي يحيى زكريا الأنصاري ، الشافعي . المتوفى سنة (٩٢٥هـ) . دار إحياء الكتب العربية .

٢٨٦ ـ **فردوس الأخبار بمأثور الخطاب المخرج على كتاب الشهاب** . للحافظ : شيرويه بن شهردار . الديلمي . المتوفى سنة (٥٠٩هـ) . ت : فواز الزمرلي ، ومحمد البغدادي . دار الكتاب العربي . بيروت . الطبعة الأولى (١٤٠٧ هـ) .

٢٨٧ ـ **الفروع** . لأبي عبد الله ، محمد بن مفلح الحنبلي . المتوفى سنة (٧٦٣هـ) . عالم الكتب . الطبعة الثالثة . (١٤٠٢هـ) .

٢٨٨ ـ **فصل الخطاب في الرد على أبي تراب** . للشيخ حمود بن عبد الله التويجري . الطبعة الثانية (١٣٩٦ هـ) .

٢٨٩ ـ **فهرس الفقه الحنبلي** . إعداد : قسم الفهرسة بمركز البحث العلمي بجامعة أم القرى .

٢٩٠ ـ **الفوائد الشنشورية في شرح المنظومة الرحبية** . لعبد الله بن محمد بن عبد الله العجمي، الشنشوري، الشافعي . المتوفى سنة (٩٩٩هـ) . مطبوع مع التحفة الخيرية .

٢٩١ ـ **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**. لأحمد بن غنيم النفراوي ، المالكي . المتوفى سنة (١١٢٠هـ). مكتبة مصطفى الحلبي . الطبعة الثالثة (١٣٧٤هـ).

٢٩٢ ـ **فيض القدير شرح الجامع الصغير** . لمحمد عبد الرؤوف المناوي. المتوفى سنة (١٠٣١ هـ). دار المعرفة . الطبعة الثانية (١٣٩١هـ).

٢٩٣ ـ **القاموس المحيط** . لمجد الدين ، محمد بن يعقوب الفيروز آبادي . المتوفى سنة (٨١٧ هـ). مكتبة مصطفى الحلبي . الطبعة الثانية (١٣٧١هـ).

٢٩٤ ـ **قتال أهل البغي** . مستل من الحاوي الكبير لأبي الحسن الماوردي . الشافعي. المتوفى سنة (٤٥٠هـ). ت : د . إبراهيم بن علي صندقجي . مطبعة المدني. الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ) .

٢٩٥ ـ **القراءة خلف الإمام** . لأبي بكر ، أحمد بن الحسين البيهقي . المتوفى سنة (٤٥٨هـ) . اعتنى به : محمد السعيد بن بسيوني زغلول . دار الكتب العلمية . الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ).

٢٩٦ ـ **القرى لقاصد أم القرى** . لأبي العباس ، أحمد بن عبد الله ، المعروف بمحب الدين الطبري، الشافعي . المتوفى سنة (٦٩٤ هـ) . ت : مصطفى السقا . دار الفكر . الطبعة الثالثة (١٤٠٣هـ).

٢٩٧ ـ **قصد السبيل فيما في العربية من الدخيل**. لمحمد الأمين بن فضل الله

المحبي . المتوفى سنة (١١١١هـ) . ت : د. عثمان محمود الصيني . مكتبة التوبة . الرياض . الطبعة الأولى (١٤١٥هـ).

٢٩٨ـ **قلائد الجمان في التعريف بقبائل عرب الزمان** . لأبي العباس ، أحمد بن علي القلقشندي . المتوفى سنة (٨٢١هـ) . ت : إبراهيم الأبياري . دار الكتب الإسلامية . الطبعة الثانية (١٤٠٢هـ).

٢٩٩ـ **القواعد في الفقه الإسلامي** . لأبي الفرج ، عبد الرحمن بن رجب الحنبلي . المتوفى سنة (٧٩٥هـ) . مكتبة الكليات الأزهرية . الطبعة الأولى (١٣٩١هـ).

٣٠٠ـ **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** . لعز الدين ، عبد العزيز بن عبد السلام الشافعي . المتوفى سنة (٦٦٠ هـ). ت : عبد الغني الدقر . دار الطباع . الطبعة الأولى (١٤١٣هـ).

٣٠١ـ **القواعد والفوائد الأصولية** . لأبي الحسن ، علي بن عباس البعلي الحنبلي المتوفى سنة (٨٠٣ هـ) . ت : محمد حامد الفقي . دار الكتب العلمية . الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ).

٣٠٢ـ **القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية ، والتنبيه على مذهب الشافعية ، والحنفية ، والحنبلية** . لمحمد بن أحمد بن جزي . المالكي . المتوفى سنة (٧٤١هـ). ت : عبد الرحمن حسن محمود . عالم الفكر . الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ).

٣٠٣ـ **الكافي** . لأبي محمد ، موفق الدين ، عبد الله بن قدامة المقدسي الحنبلي . المتوفى سنة (٦٢٠هـ) . ت : زهير الشاويش . المكتب الإسلامي . الطبعة الثانية (١٣٩٩هـ).

٣٠٤ـ **الكافي** . لأبي عمر ، يوسف بن عبد الله بن عبد البر ، المالكي . المتوفى سنة (٤٦٣هـ) . ت : د . محمد محمد أحيد ، ولد ماديك الموريتاني .

مكتبة الرياض الحديثة . الطبعة الأولى (١٣٩٨هـ) .

٣٠٥ ـ **الكامل في ضعفاء الرجال** . للحافظ أبي أحمد ، عبد الله بن عدي الجرجاني . المتوفى سنة (٣٦٥هـ) . دار الفكر . الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ) .

٣٠٦ ـ **الكتاب** . المشهور **بمختصر القدوري** . لأبي الحسين ، أحمد بن محمد القدوري ، الحنفي . المتوفى سنة (٤٢٨هـ) . مطبوع مع شرحيه : اللباب ، والجوهرة النيرة .

٢٠٧ ـ **كشاف القناع عن متن الإقناع** . لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، الحنبلي . المتوفى سنة (١٠٥١هـ) . مراجعة : هلال مصيلحي . عالم الكتب . (١٤٠٣هـ) .

٢٠٨ ـ **كشف الأستار عن زوائد البزار** . للحافظ : نور الدين ، علي بن أبي بكر الهيثمي . المتوفى سنة (٨٠٧هـ) . ت : حبيب الرحمن الأعظمي . مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ) .

٣٠٩ ـ **كشف الأسرار** ـ لعلاء الدين ، عبد العزيز بن أحمد البخاري الحنفي . المتوفى سنة (٧٣٠هـ) . دار الكتاب العربي . (١٣٩٤هـ) .

٣١٠ ـ **كشف المخبوء بثبوت حديث التسمية عند الوضوء** . لأبي إسحاق الحويني الأثري . مكتبة التوعية الإسلامية . الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) .

٣١١ ـ **الكفاية شرح الهداية** . لجلال الدين ، الخوارزمي الكرلاني ، الحنفي . مطبوع مع فتح القدير . طبعة دار إحياء التراث العربي .

٣١٢ ـ **كفاية الطالب الرباني** . لعلي بن محمد بن خلف ، المالكي . المتوفى سنة (٩٣٩هـ) . مطبوع مع حاشية العدوي على الكفاية .

٣١٣ ـ **كنز الدقائق** . لأبي البركات ، عبد الله بن أحمد ، النسفي ، الحنفي . المتوفى سنة (٧١٠هـ) . مطبوع مع شروحه : تبيين الحقائق ، والبحر

الرائق.

٣١٤ـ **اللباب** . لأبي الحسن ، أحمد بن محمد ، الضبي، المحاملي، الشافعي . المتوفى سنة (٤١٥هـ). ت: د . عبد الكريم بن صنيتان العمري. دار البخاري . المدينة النبوية . الطبعة الأولى (١٤١٦هـ).

٣١٥ـ **اللباب** . في تهذيب الأنساب . لعز الدين ، أبي الحسن ، علي بن محمد ابن الأثير . المتوفى سنة (٦٣٠هـ) . مكتبة القدسي . (١٣٥٦هـ) .

٣١٦ـ **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب** . لأبي محمد ، علي بن زكريا المنبجي الحنفي . المتوفى سنة (٦٨٦هـ) . ت : د. محمد فضل المراد . دار الشروق. الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ).

٣١٧ـ **اللباب في شرح الكتاب** . لعبد الغني الغنيمي الميداني، الحنفي . ت : محمود أمين النواوي . دار الحديث . حمص ، بيروت .

٣١٨ـ **لسان الحكام في معرفة الأحكام**. لأبي الوليد ، إبراهيم بن أبي اليمن، المعروف بابن الشحنة الحنفي . المتوفى سنة (٨٨٢هـ) . مطبعة مصطفى الحلبي . الطبعة الثانية (١٣٩٣هـ).

٣١٩ـ **لسان العرب** . لأبي الفضل ، جمال الدين محمد بن مكرم ، المشهور بابن منظور . المتوفى سنة (٧١١هـ) . دار صادر.

٣٢٠ـ **لسان الميزان** . للإمام الحافظ : أبي الفضل ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني . المتوفى سنة (٨٥٢ هـ) . مؤسسة الأعلمي للمطبوعات . الطبعة الثانية (١٣٩٠ هـ) .

٣٢١ـ **اللفظ الموطأ في بيان الصلاة الوسطى** . لمرعي بن يوسف الكرمي ، الحنبلي المتوفى سنة (١٠٣٣هـ). ت: د . عبد العزيز الأحمدي . دار البخاري المدينة النبوية . الطبعة الأولى (١٤١٢هـ).

٣٢٢ـ **المؤتلف والمختلف** . لأبي الحسن ، علي بن عمر الدارقطني . المتوفى سنة (٣٨٥هـ) . ت : د . موفق بن عبد الله بن عبد القادر . دار الغرب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) .

٣٢٣ـ **المبدع في شرح المقنع** . لأبي إسحاق ، إبراهيم بن محمد بن عبد الله ا بن مفلح الحنبلي . المتوفى سنة (٨٨٤هـ) . المكتب الإسلامي . (١٤٠٠هـ) .

٣٢٤ـ **المبسوط** . لأبي بكر ، محمد بن أبي سهل السرخسي ، الحنفي . المتوفى سنة (٤٨٣هـ) . دار المعرفة بيروت . (١٤٠٦هـ) .

٣٢٥ـ **مجالس شهر رمضان** . لمحمد بن صالح بن عثيمين . الطبعة الثانية . (١٣٩٩هـ) .

٣٢٦ـ **المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين** . لمحمد بن حبان بن حبان بن أحمد التميمي ، البستي . المتوفى سنة (٣٥٤هـ) . ت : محمود زايد . دار المعرفة .

٣٢٧ـ **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر** . لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان ، المعروف بداماد أفندي ، الحنفي . المتوفى سنة (١٠٧٨هـ) دار إحياء التراث العربي .

٣٢٨ـ **مجمع بحار الأنور في غرائب التنزيل ولطائف الأخبار** . لمحمد بن طاهر الصديقي الفتني . المتوفى سنة (٩٨٦هـ) . دائرة المعارف العثمانية ، الهند (١٣٨٧هـ) .

٣٢٩ـ **مجمع البحرين في زوائد المعجمين** . للحافظ : نور الدين الهيثمي . المتوفى سنة (٧٠٧هـ) . ت : عبد القدوس بن محمد نذير . مكتبة الرشد . الطبعة الأولى (١٤١٤هـ) .

٣٣٠ـ **مجمع الضمانات** . لأبي محمد بن غانم بن محمد البغدادي ،

الحنفي. توفي بعد (١٠٢٧هـ) . عالم الكتب . الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ).

٣٣١ ـ **المجموع شرح المهذب** . لأبي زكريا ، يحيى بن شرف النووي . المتوفى سنة (٦٧٦هـ) دار الفكر .

٣٣٢ ـ **المجموع المغيث في غريب القرآن والحديث** . لأبي موسى محمد بن أبي بكر المديني ، الأصفهاني . المتوفى سنة (٥٨١هـ) . ت : عبد الكريم الغرباوي . جامعة أم القرى . ابتدئ بطبعه عام (١٤٠٦ هـ) وانتهي عام (١٤١٠هـ) .

٣٣٣ ـ **المحرر** . لمجد الدين ، أبي البركات ، عبد السلام بن تيمية ، الحنبلي . المتوفى سنة (٦٥٢هـ) .

٣٣٤ ـ **المحكم** . لعلي بن إسحاق بن سيده . المتوفى سنة (٤٥٨ هـ) . ت : مصطفى السقا . وحسين نصار . معهد المخطوطات العربية .

٣٣٥ ـ **المحلى** . لأبي محمد ، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم . المتوفى سنة (٤٥٦هـ) . دار الفكر .

٣٣٦ ـ **المختار** . لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي ، الحنفي . المتوفى سنة (٦٨٣ هـ) . مطبوع مع شرحه الاختيار .

٣٣٧ ـ **مختصر اختلاف العلماء** . لأبي بكر ، أحمد بن علي الجصاص الرازي، الحنفي . المتوفى سنة (٣٧٠ هـ)، ت : د. عبد الله نذير أحمد . دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الأولى . (١٤١٦هـ) .

٣٣٨ ـ **مختصر تاريخ دمشق** . لمحمد بن مكرم ، المعروف بابن منظور . المتوفى سنة (٧١١هـ) . ت : جماعة من الأساتذة . دار الفكر . الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ) .

٣٣٩ ـ **مختصر الخرقي** . لأبي القاسم ، عمر بن الحسين، الخرقي، الحنبلي .

المتوفى سنة (٣٣٤هـ) . مؤسسة الخافقين . الطبعة الثالثة (١٤٠٢ هـ) .

٣٤٠ـ **مختصر الطحاوي** . لأبي جعفر ، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي ، الحنفي . المتوفى سنة (٣٢١ هـ) . ت : أبي الوفا الأفغاني . دار إحياء العلوم . الطبعة الأولى (١٤٠٦ هـ)

مختصر القدوري = الكتاب .

٣٤١ـ **مختصر المزني** . لأبي إبراهيم ، إسماعيل بن يحيى المزني ، الشافعي . المتوفى سنة (٢٦٤ هـ) . دار المعرفة . كما أنه مطبوع مع شرحه الحاوي الكبير .

٣٤٢ـ **المدونة** . للإمام مالك بن أنس الأصبحي . المتوفى سنة (١٧٩ هـ) . رواية : سحنون بن سعيد . مطبعة السعادة .

٣٤٣ـ **المراسيل** . لأبي محمد ، عبد الرحمن بن أبي حاتم الرازي . المتوفى سنة (٣٢٧ هـ) . عناية : شكر الله قوجاني . مؤسسة الرسالة . الطبعة الثانية (١٤٠٢هـ) .

٣٤٤ـ **المراسيل**. لأبي داود ، سليمان بن الأشعث السجستاني . المتوفى سنة (٢٧٥ هـ) . ت : عبد العزيز السيروان . دار القلم . الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ) .

٣٤٥ـ **مراصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع** . لصفي الدين ، عبد المؤمن ابن عبد الحق البغدادي . المتوفى سنة (٧٣٩هـ) . ت : على البجاوي . دار المعرفة . الطبعة الأولى (١٣٧٣هـ) .

٣٤٦ـ **مسائل الإمام أحمد** . رواية أبي داود ، سليمان بن الأشعث السجستاني . المتوفى سنة (٢٧٥ هـ) . دار المعرفة .

٣٤٧ـ **مسائل الإمام أحمد** . رواية ابنه عبد الله . المتوفى سنة (٢٩٠ هـ) ت :

د. علي بن سليمان المهنا . مكتبة الدار . المدينة النبوية . الطبعة الأولى . (١٤٠٦هـ) .

٣٤٨ـ **مسائل الإمام أحمد ، وإسحاق بن راهويه** . رواية الكوسج : إسحاق بن منصور . المتوفى سنة (٢٥١ هـ) . قسم المعاملات . ت : د. صالح بن محمد المزيد . مطبعة المدني . الطبعة الأولى (١٤١٥هـ) .

٣٤٩ـ **المسائل الفقهية التي انفرد بها الإمام الشافعي** . للإمام الحافظ : عماد الدين إسماعيل بن كثير الدمشقي . المتوفى سنة (٧٧٤هـ) . ت : د. إبراهيم بن علي صندقجي . مكتبة العلوم والحكم . الطبعة الأولى (١٤٠٦ هـ) .

٣٥٠ـ **المستجمع شرح المجمع ـ قسم العبادات** ـ. للإمام : بدر الدين ، محمود ابن أحمد العيني ، الحنفي . المتوفى سنة (٨٥٥ هـ) . رسالة تقدم بها محمد ابن حسن العبيري لقسم الفقه في كلية الشريعة في الرياض . لنيل درجة الدكتوراه .

٣٥١ـ **المستدرك على الصحيحين** . للحافظ أبي عبد الله الحاكم النيسابوري . المتوفى سنة (٤٠٥ هـ) . دار الكتاب العربي .

٣٥٢ـ **المستوعب** . لنصير الدين ، محمد بن عبدالله السامري ، الحنبلي . المتوفى سنة (٦١٦ هـ) . ت : د. مساعد الفالح . مكتبة المعارف . الطبعة الأولى (١٤١٣ هـ) .

٣٥٣ـ **المسلك المتقسط في المنسك المتوسط** . لملا علي قاري الحنفي . المتوفى سنة (١٠١٤هـ) . مطبوع مع إرشاد الساري .

٣٥٤ـ **المسند** . للإمام : أحمد بن حنبل الشيباني . المتوفى سنة (٢٤١ هـ) المكتب الإسلامي . الطبعة الرابعة (١٤٠٣هـ) .

٣٥٥ـ **المسند** . للإمام أحمد بن حنبل . وضع حواشيه ، وصنع فهارسه : أحمد

محمد شاكر . دار المعارف . مصر . الطبعة الرابعة .

٣٥٦ ـ **مسند الإمام زيـد** . للإمـام زيـد بـن علـي بـن الحسـين . المتوفـى سنـة (١٢٢هـ) . جمع : عبد العزيز بن إسحاق البغدادي . دار الكتب العلمية . الطبعة الأولى (١٤٠١هـ) .

٣٥٧ ـ **مسند الإمام الشافعي** . دار الكتب العلمية . الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ) .

٣٥٨ ـ **مسند البزار** . المسمى : **بالبحر الزخار** . للحافظ : أبي بكر أحمد بن عمرو العتكي ، البزار . المتوفى سنة (٢٩٢هـ) . ت : د. محفوظ الرحمن زين الله . مؤسسة علوم القرآن ومكتبة العلوم والحكم . يصدر تباعاً .

٣٥٩ ـ **مسند الحميدي** . للإمـام : أبي بكر ، عبد الله بن الزبير الحميدي . المتوفى سنة (٢١٩ هـ) . ت : حبيب الرحمن الأعظمي . عالم الكتب .

٣٦٠ ـ مسند الطيالسي . للحافظ : سليمان بن داود بن الجارود . الشهير : بأبي داود الطيالسي . المتوفى سنة (٢٠٤ هـ) . دار المعرفة .

٣٦١ ـ **مسند أبي يعلى** . للحافظ : أحمد بن علي بن المثنى التميمي . المتوفى سنة (٣٠٧هـ) ت : حسين سليم أسد . دار المأمون للتراث ابتدئ بطبعه سنـة (١٤٠٤هـ) .

٣٦٢ ـ **المسند المعتلي بأطراف المسند الحنبلي** . لأبي الفضل ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني . المتوفى سنة (٨٥٢ هـ) . ت : سمير الزهيري . دار الضياء . الرياض .

٣٦٣ ـ **المشقة تجلب التيسير** . لصالح بن سليمان اليوسف . المطابع الأهلية للأوفست . الرياض . الطبعة الأولى .

٣٦٤ ـ **مشكاة المصابيح** . لمحمد بن عبد الله الخطيب التبريزي . المتوفى بعد سنة (٧٣٧ هـ) . ت : محمد ناصر الدين الألباني . المكتب الإسلامي . الطبعة

الثانية . (١٣٩٩ هـ) .

٣٦٥ ـ **المصاحف لأبي بكر** ، عبد الله بن أبي داود بن الأشعث ، السجستاني . المتوفى سنة (٣١٦ هـ) . دار الكتب العلمية . الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ) .

٣٦٦ ـ **مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه** . لأحمد بن أبي بكر البوصيري . المتوفى سنة (٨٤٠ هـ) . ت : موسى محمد علي ، ود . عزت عطية دار الكتب الإسلامية .

٣٦٧ ـ **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير** . لأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي . المتوفى سنة (٧٧٠ هـ) . المكتبة العلمية . بيروت .

٣٦٨ ـ **المصنف** . للحافظ : أبي بكر ، عبد الرازق بن همام الصنعاني . المتوفى سنة (٢١١ هـ) . ت : حبيب الرحمن الأعظمي . المكتب الإسلامي . الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ) .

٣٦٩ ـ **المصنف في الأحاديث والآثار** . للحافظ : أبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة . المتوفى سنة (٢٣٥ هـ) ت : عبد الخالق الأفغاني . الدار السلفية . الهند . الطبعة الثانية (١٣٩٩ هـ) .

٣٧٠ ـ **مصنف ابن أبي شيبة** . الجزء المطبوع حديثاً . ت : عمر بن غرامة العمري . دار عالم الكتب . الرياض . الطبعة الأولى (١٤٠٨ هـ) .

٣٧١ ـ **المطلع على أبواب المقنع** . لأبي عبد الله محمد بن أبي الفتح البعلي ، الحنبلي . المتوفى سنة (٧٠٩ هـ) . المكتب الإسلامي ، الطبعة الأولى (١٣٨٥ هـ) .

٣٧٢ ـ **معالم السنن** . لحمد بن محمد بن إبراهيم . الخطابي . المتوفى سنة (٣٨٨ هـ) . مطبوع مع سنن أبي دواد . نشر وتوزيع : محمد علي السيد الطبعة الأولى : (١٣٨٨ هـ) .

٣٧٣ـ **المعتمد في الأدوية المفردة** . ليوسف بن عمر بن علي الغساني التركماني . المتوفى سنة (٦٩٤ هـ) . دار المعرفة . الطبعة الثالثة (١٣٩٥ هـ) .

٣٧٤ـ **المعجم** . لأبي سعيد ، أحمد بن محمد بن زياد بن الأعرابي . المتوفى سنة (٣٤١ هـ) . ت : د . أحمد بن ميرين سياد البلوشي . مكتبة الكوثر الطبعة الأولى (١٤١٢ هـ) .

٣٧٥ـ **معجم الأدباء** . لأبي عبد الله ، ياقوت الحموي . المتوفى سنة (٦٢٦هـ). دار الفكر . الطبعة الثالثة (١٤٠٠هـ) .

٣٧٦ـ **المعجم الأوسط** . للحافظ أبي القاسم ، سليمان بن أحمد الطبراني . المتوفى سنة (٣٦٠ هـ). ت : قسم التحقيق بدار الحرمين . القاهرة . دار الحرمين . الطبعة الأولى (١٤١٥ هـ) .

٣٧٧ـ معجم البلدان . لأبي عبد الله ، ياقوت الحموي . المتوفى سنة (٦٢٦هـ). دار صادر . (١٤٠٤ هـ) .

٣٧٨ـ **المعجم الصغير** . للحافظ الطبراني . مطبوع مع تحقيقه : الروض الداني . لمحمد شكور محمود الحاج أمرير . المكتب الإسلامي . الطبعة (١٤٠٥هـ) .

٣٧٩ـ **المعجم الكبير** . للحافظ الطبراني . ت : حمدي عبد المجيد السلفي . وزارة الأوقاف ، العراق . ابتدئ بطبعه عام (١٣٩٧هـ) .

٣٨٠ـ **معجم قبائل العرب** . لعمر رضا كحالة . مؤسسة الرسالة . الطبعة الثالثة . (١٤٠٢هـ) .

٣٨١ـ **معجم لغة الفقهاء** . للدكتور محمد رواس قلعه جي . ود . حامد صادق قنيبي . دار النفائس . الطبعة الأولى (١٤٠٥ هـ)

٣٨٢ـ **معجم المناهي اللفظية** . للدكتور : بكر بن عبد الله أبو زيد . دار ابن الجوزي . الطبعة الأولى (١٤١٠ هـ) .

٣٨٣ ـ **المعجم الوسيط** . اشترك في تأليفه . د . إبراهيم أنيس . ود . محمد خلف الله أحمد . دار إحياء التراث العربي الطبعة الثانية .

٣٨٤ ـ **المعرب من الكلام الأعجمي** . لأبي منصور ، موهوب بن أحمد الجواليقي . المتوفى سنة (٥٤٠ هـ) . ت : أحمد محمد شاكر . دار الكتب المصرية . الطبعة الأولى (١٣٦١ هـ)

٣٨٥ ـ **المعونة على مذهب عالم المدينة** . للقاضي : عبد الوهاب بن على بن نصر البغدادي، المالكي . المتوفى سنة (٤٢٢هـ) . ت : د. حميش عبد الحق . مكتبة نزار الباز . الطبعة الأولى (١٤١٥هـ) .

٣٨٦ ـ **معين الحكام على القضايا والأحكام** . لأبي إسحاق ، إبراهيم بن حسن بن عبد الرفيع . المالكي . المتوفى سنة (٧٣٣ هـ) . ت : د . محمد بن قاسم ابن عياد . دار الغرب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) .

٣٨٧ ـ **معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام** . لعلاء الدين أبي الحسن، علي بن خليل الطرابلسي ، الحنفي . المتوفى سنة (٨٤٤هـ) . مكتبة مصطفى الحلبي . الطبعة الثانية (١٣٩٣هـ) .

٣٨٨ ـ **المغرب في ترتيب المعرب** . لأبي الفتح ، ناصر الدين المطرزي ، الحنفي ، المتوفى في سنة (٦١٠هـ) . ت : محمود فاخوري ، وعبد الحميد مختار . مكتبة أسامة بن منقذ . سورية . الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ) .

٣٨٩ ـ **المغني** . لأبي محمد ، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، الحنبلي . المتوفى سنة (٦٢٠هـ) ت : د. عبد الله التركي ، ود. عبد الفتاح الحلو . هجر للطباعة والنشر . ابتدئ في طبعه عام (١٤٠٦هـ) .

٣٩٠ ـ **المغني عن حمل الأسفار في الأسفار ، في تخريج ما في الإحياء من الأخبار** لأبي الفضل ، عبد الرحيم بن الحسين العراقي . المتوفى سنة (٨٠٦ هـ) .

دار المعرفة . مطبوع بهامش الإحياء .

٣٩١ _ **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** . لمحمد الشربيني الخطيب . دار إحياء التراث العربي .

٣٩٢ _ **المفردات في غريب القرآن** . لأبي القاسم ، الحسين بن محمد ، المعروف بالراغب الأصفهاني . المتوفى سنة (٥٠٢ هـ) . ت : محمد سيد كيلاني . دار المعرفة .

٣٩٣ _ **المقادير الشرعية والأحكام الفقهية المتعلقة بها** . لمحمد نجم الدين الكردي . مطبعة السعادة (١٤٠٤هـ) .

٣٩٤ _ **مقاييس اللغة** . لأبي الحسين ، أحمد بن فارس . المتوفى سنة (٣٩٥هـ) . ت : عبد السلام هارون . مكتبة الخانجي . الطبعة الثالثة (١٤٠٢هـ) .

٣٩٥ _ **المقدمات الممهدات (مقدمات ابن رشد)** . لأبي الوليد ، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المالكي . المتوفى سنة (٥٢٠هـ) . ت : د. محمد حجي . دار الغرب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) .

٣٩٦ _ **مقدمة مسند بقي بن مخلد . المتوفى سنة (٢٧٦هـ)** . ت : د. أكرم ضياء العمري . الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ) مطبوع ضمن دراسة بعنوان : بقي بن مخلد القرطبي .

٣٩٧ _ **المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد** . لبرهان الدين ، إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي . المتوفى سنة (٨٨٤هـ) . ت : د. عبد الرحمن بن سليمان العثيمين . مكتبة الرشد . الطبعة الأولى (١٤١٠هـ) .

٣٩٨ _ **المقنع في شرح مختصر الخرقي** . للحافظ ، أبي علي الحسن بن أحمد بن البنا ، الحنبلي . المتوفى سنة (٤٧١ هـ) . ت : د. عبد العزيز البعيمي . مكتبة الرشد . الطبعة الأولى (١٤١٤هـ) .

٣٩٩ ـ **المقنع** . للإمام أبي محمد ، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، الحنبلي . المتوفى سنة (٦٢٠ هـ) . مطبوع مع شرحيه : الإنصاف ، والمبدع .

٤٠٠ ـ **ملتقى الأبحر** . لإبراهيم بن محمد الحلبي ،الحنفي . المتوفى سنة (٩٥٦هـ) . مطبوع مع شرحيه : مجمع الأنهر ، والدر المنتقى .

٤٠١ ـ **مناقب الإمام أحمد** . لأبي الفرج ، عبد الرحمن بن الجوزي . المتوفى سنة (٥٩٧هـ) . دار الآفاق الجديدة . الطبعة الثالثة (١٤٠٢ هـ) .

٤٠٢ ـ **مناقب الشافعي** . لأبي بكر ، أحمد بن الحسين البيهقي . المتوفى سنة (٤٥٨هـ) . ت : أحمد صقر . دار التراث .

٤٠٣ ـ **المناقلة والاستبدال بالأوقاف** . لأحمد بن الحسن الحنبلي المعروف بابن قاضي الجبل . المتوفى سنة (٧٧١هـ) . ت : د. محمد سليمان الأشقر ، وزارة الأوقاف . الكويت . الطبعة الأولى (١٤٠٩هـ) . مطبوع ضمن مجموع في المناقلة والاستبدال بالأوقاف .

٤٠٤ ـ **المنتخب** . للحافظ : عبد بن حميد الكشي . المتوفى سنة (٢٤٩هـ) ت : أبي عبد الله مصطفى العدوي . دار الأرقم . الكويت . ابتدئ في طبعه (١٤٠٥ هـ) .

٤٠٥ ـ **المنتقى** . لأبي الوليد ، سليمان بن خلف الباجي ، المالكي . المتوفى سنة (٤٩٤هـ) . دار الكتاب العربي . الطبعة الثالثة (١٤٠٣هـ) .

٤٠٦ ـ **المنتقى من أخبار المصطفى** . لأبي البركات ، عبد السلام بن تيمية الحراني الحنبلي ، المتوفى سنة (٦٥٣هـ) . تصحيح : محمد حامد الفقي . دار المعرفة . الطبعة الثانية (١٣٩٨هـ) .

٤٠٧ ـ **منح الجليل على مختصر خليل** . لمحمد عليش بن أحمد بن عليش المالكي

. المتوفى سنة (١٢٩٩ هـ). مكتبة النجاح . ليبيا .

٤٠٨ ـ **المنح الشافيات بشرح مفردات الإمام أحمد** . لمنصور بن يونس البهوتي . الحنبلي ، المتوفى سنة (١٠٥١ هـ). ت : د. عبد الله بن محمد المطلق . إدارة إحياء التراث الإسلامي . قطر .

٤٠٩ ـ **منحة الخالق** . حاشية على البحر الرائق . لمحمد أمين الشهير بابن عابدين . المتوفى سنة (١٢٥٢هـ) . مطبوع مع البحر الرائق .

٤١٠ ـ **منظومة في أصول الفقه وقواعد فقهية** . للشيخ محمد بن العثيمين . دار المحمدي . الطبعة الأولى .

٤١١ ـ **منظومة ابن عبد القوي** المسماة **بعقد الفرائد وكنز الفوائد** . لأبي عبد الله محمد بن عبد القوي ، المقدسي ، الحنبلي . المتوفى سنة (٦٩٩هـ) المكتب الإسلامي . الطبعة الأولى (١٣٨٤هـ) .

٤١٢ ـ **المنهاج** . لأبي زكريا ، يحيى بن شرف النووي. المتوفى سنة (٦٧٦هـ). مطبوع مع شروحه : مغني المحتاج ، ونهاية المحتاج ، وتحفة المحتاج .

٤١٣ ـ **المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد** . لأبي اليمن ، عبد الرحمن بن محمد العليمي الحنبلي . المتوفى سنة (٩٢٨هـ). ت : محمد محيي الدين عبد الحميد . عالم الكتب . الطبعة الأولى . (١٤٠٣هـ) .

٤١٤ ـ **المنهاج القويم على المقدمة الحضرمية** . لأحمد بن حجر الهيتمي ، الشافعي . المتوفى سنة (٩٧٤هـ) . ت : جماعة من الأساتذة . مؤسسة علوم القرآن. الطبعة الثانية (١٣٩٨ هـ) .

٤١٥ ـ **منهج الطلاب** . لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري . مطبوع مع شرحه (فتح الوهاب).

٤١٦ ـ **المهذب لأبي إسحاق** ، إبراهيم بن علي الشيرازي الشافعي . المتوفى سنة

(٤٧٦هـ). مكتبة مصطفى الحلبي . الطبعة الثالثة (١٣٩٦هـ) الطبعة الأولى لدار القلم والدار الشامية (١٤١٢ هـ) . ت : د. محمد الزحيلي .

٤١٧ ـ **مواهب الجليل شرح مختصر خليل** . لأبي عبد الله ، محمد بن محمد المغربي ، المعروف بالحطاب . المتوفى سنة (٩٥٤ هـ). دار الفكر . الطبعة الثانية (١٣٩٨هـ) .

٤١٨ ـ **موجبات الأحكام وواقعات الأيام** . لقاسم بن قطلوبغا الحنفي ، المتوفى سنة (٨٧٩هـ) . ت : د. محمد بن سعود المعيني . وزارة الأوقاف ، العراق . (١٤٠٣هـ) .

٤١٩ ـ **موسوعة فقه عبد الله بن عباس** . لمحمد رواس قلعه جي . جامعة أم القرى .

٤٢٠ ـ **الموضوعات** . لأبي الفرج ، عبد الرحمن بن علي بن الجوزي . الحنبلي . المتوفى سنة (٥٩٧ هـ) . ت : عبد الرحمن عثمان . المكتبة السلفية . المدينة النبوية . الطبعة الأولى (١٣٨٦ هـ) .

٤٢١ ـ **ميزان الاعتدال في نقد الرجال** . لأبي عبد الله ، محمد بن أحمد الذهبي . المتوفى سنة (٧٤٨ هـ) ت : علي محمد البجاوي . دار المعرفة . الطبعة الأولى (١٣٨٢ هـ) .

٤٢٢ ـ **ناسخ الحديث ومنسوخه** . للحافظ : أبي حفص ، عمر بن أحمد بن عثمان ابن شاهين . المتوفى سنة (٣٨٥هـ) . ت : سمير بن أمين الزهيري . مكتبة المنار . الطبعة الأولى . (١٤٠٨هـ) .

٤٢٣ ـ **النافع الكبير شرح الجامع الصغير** . لأبي الحسنات ، عبد الحي الكنوي . المتوفى سنة (١٣٠٤ هـ) . مطبوع مع الجامع الصغير .

٤٢٤ ـ **نتائج الأفكار . تكملة فتح القدير** . لشمس الدين ، أحمد المعروف

بقـاضي زاده ، الحنـفي . المتـوفـى سنـة (٩٨٨هـ) . دار الفكـر . الطبعـة الثانيـة . (١٣٩٧هـ) .

٤٢٥ ـ **النتف في الفتـاوى** . لأبي الحسن ، علي بن الحسين السغدي الحنفي . المتـوفى سنـة (٤٦١هـ) . ت : صـلاح الدين الناهي . مؤسسـة الرسـالة . الطبعة الثانية (١٤٠٤هـ) .

٤٢٦ ـ **نصب الراية لأحاديث الهداية** . لأبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي ، المشـهـور بالزيلعي . المتـوفى سنة (٧٦٢ هـ) . المجلس العلمي . الطبعـة الأولى (١٣٥٧ هـ) .

٤٢٧ ـ **نصيحة المرابط . شرح مختصر خليل** . لمحمـد الأمين بن أحمـد زيدان الشنقيطي . المتوفى سنة (١٣٢٥هـ). الطبعة الأولى (١٤١٣هـ) .

٤٢٨ ـ **النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب** . للإمام بطال بن أحمد بن سليمان بن بطال الركبي . المتوفى سنة (٦٣٣هـ) . ت : د. مصطفى عبد الحفيظ سالم . المكتبة التجارية . مكة المكرمة . (١٤٠٨ هـ) .

٤٢٩ ـ **النظم المستعذب في شرح غريب المهذب** . لمحمـد بن أحمـد بن بطال الركبي. المتوفى سنة (٦٣٣ هـ) . مطبوع بهامش المهذب . الطبعة القديمة .

٤٣٠ ـ **النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر**. لمجد الدين ابن تيمية لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي . المتوفى سنة (٧٦٣هـ)مطبوع مع المحرر .

٤٣١ ـ **النهاية في غريب الحديث والأثر** . لمجد الدين : المبارك بن محمـد بن الأثير. المتوفى سنة (٦٠٦هـ) . ت : محمود الطناحي . المكتبة الإسلامية .

٤٣٢ ـ **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** . لمحمد بن أبي العباس بن حمزة الرملي، الشافعي . المتوفى سنة (١٠٠٤هـ). مكتبة مصطفى الحلبي . (١٣٨٦هـ) .

٤٣٣ ـ **نهي الصحبة عن النزول بالركبة** . لأبي إسحاق الحويني . مكتبة التوعية الإسلامية . الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ) .

٤٣٤ ـ **نوادر الفقهاء** . لمحمد بن الحسن التميمي الجوهري . المتوفى حوالي (٣٥٠ هـ) . ت : د . محمد فضل المراد . دار القلم . الطبعة الأولى (١٤١٤هـ) .

٤٣٥ ـ **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار** . لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني . المتوفى سنة (١٢٥٠هـ) . ت : طه عبد الرؤوف سعد ، ومصطفى الهواري . مكتبة الكليات الأزهرية . (١٣٩٨ هـ) .

٤٣٦ ـ **الهداية** . لمحفوظ بن أحمد الكلوذاني ، الحنبلي . المتوفى سنة (٥١٠هـ) . ت : إسماعيل الأنصاري ، وصالح العمري . مطابع القصيم . الطبعة الأولى (١٣٩٠هـ) .

٤٣٧ ـ **الهداية شرح البداية** . لبرهان الدين ، علي بن أبي بكر المرغيناني ، الحنفي . المتوفى سنة (٥٩٣ هـ) . مطبوعة مع شروحها : فتح القدير ، البناية ، العناية ، الكفاية .

٤٣٨ ـ **هداية السالك إلى المذاهب الأربعة في المناسك** . لعز الدين بن جماعة الكناني ، الشافعي . المتوفى سنة (٧٦٧هـ) . ت : د . نور الدين عتر . دار البشائر الإسلامية . الطبعة الأولى (١٤١٤ هـ) .

٤٣٩ ـ **الهداية في تخريج أحاديث البداية** . لأبي الفيض ، أحمد بن محمد بن الصديق ، الغماري ، الحسني . المتوفى سنة (١٣٨٠هـ) . ت : جماعة من الأساتذة . عالم الكتب . الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ) .

٤٤٠ ـ **الوجيز** . لأبي حامد ، محمد بن محمد الغزالي ، الشافعي . المتوفى سنة (٥٠٥هـ) . دار المعرفة . (١٣٩٩ هـ) .

٤٤١ ـ **الوسيط** . لأبي حامد الغزالي . ت : د. علي محي الدين علي القره داغي . دار الاعتصام . الطبعة الأولى .

٤٤٢ ـ **وفيات الأعيان** . لأبي العباس ، أحمد بن محمد بن خلكان . المتوفى سنة (٦٨١ هـ) . ت : د. إحسان عباس . دار صادر .

٤٤٣ ـ **الوقوف من مسائل أبي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني** . لأحمد بن محمد ابن هارون الخلال . المتوفى سنة (٣١١هـ) . ت : د. عبد الله بن أحمد الزيد. مكتبة المعارف . الطبعة الأولى (١٤١٠ هـ) .

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة
مسألة : التكبير في صلاة الاستسقاء	٣٦٥
مسألة : التكبير في صلاة الاستسقاء	٣٦٦
مسألة : حكم تارك الصلاة عمداً	٣٦٧
مسائل الجنائز	٣٦٧
مسألة : المستحب تغسيل الميت في قميص	٣٦٨
مسألة : تسريح شعر الميت	٣٦٩
مسألة : إعادة الغسل عند خروج شيء من الميت بعد غسله أولاً	٣٧٠
مسألة : أثر الموت في تنجيس الآدمي	٣٧٠
مسألة : أثر الموت في انقطاع حكم الإحرام	٣٧١
مسألة : تغسيل الرجل امرأته	٣٧٢
مسألة : تغسيل الرجل ذوات محارمه	٣٧٣
مسألة : تغسيل المسلم ودفنه لقريبه الكافر	٣٧٤
مسألة : تغسيل السقط والصلاة عليه	٣٧٥
مسألة : تغسيل شهيد المعركة والصلاة عليه	٣٧٦
مسألة : تغسيل الميت بالمعركة من غير جراح والصلاة عليه	٣٧٦
مسألة : تغسيل المُرْتث والصلاة عليه	٣٧٧
مسألة : تغسيل الشهيد إذا كان جنباً	٣٧٨
مسألة : تغسيل شهيد المعركة	٣٧٩
مسألة : تغسيل قتلى أهل البغي والعدل والصلاة عليهم	٣٨١
مسألة : اختلاط موتى المسلمين والمشركين	٣٨١

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة
مسألة : الإقرار للحمل	٩٢٨
مسألة : ما يجب بشهادة شاهد له بألف وآخر له بألفين	٩٢٩
مسألة : إقرار أحد الابنين بثالث وإنكار الآخر	٩٣٠
مسألة : إقرار الابن الوحيد بأخ له	٩٣١
مسألة : أثر إقراره بولد له من فلانة	٩٣٢
مسألة : إقرار أحد الابنين بدين على أبيهما وإنكار الآخر	٩٣٢
مسألة : إقراره بما يضاد إقراره الأول	٩٣٣
مسألة : إقراره لشخص بشيء ثم استدراكه وإقراره به لآخر	٩٣٤
مسألة : إقراره بألف مؤجلة	٩٣٥
مسألة : أثر إقرار المكاتب بجناية خطأ	٩٣٦
مسألة : إقرار المريض بأن ما في يده لقطة	٩٣٧
مسألة : تعليق الإقرار بمشيئة الله	٩٣٨
مسألة : إقراره بألف مقضية	٩٣٨
مسائل العارية	٩٣٩
مسألة : ضمان العارية بالتلف	٩٣٩
مسألة : أثر رد الدابة إلى الإصطبل في نفي الضمان	٩٤١
مسألة : ضمان المعير بمطالبته المستعير للأرض عارية مطلقة بقلع ما بناه أو غرسه	٩٤١
مسألة : أثر حفظ المودع الوديعة بما يحفظ به ماله في نفي الضمان عنه عند تلفها	٩٤٣

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة